

الشّيْخِ الْجَلَيْلِ الفَقَيْهِ الْعَكْرَمَةِ إِمَامِ عَصْرِهِ وَفَرِيدِ دَهْرِهِ الْجِكْكِينِ بَنِ الْجُكَيْرِينِ سُالِمِ الْغِمَرَ الْجِلَيْلِ السَّافِعِيّ الْيَمَنِيّ رَحِمُهُ اللَّهُ تَعَالَى رَحِمُهُ اللَّهُ تَعَالَى

> اعتنیٰ به فاسِم مح<u>ٽ ((لنوّري</u>

المُجُلَّهُ الْجُلِّانِ كَشِبْ

قِتاكُأهـلِالبغي ـ السِّـيَر الحُـدُود

ڴٳۯٳٳڹٛڹٷٵ ڶڸڟڹٵۼ؋ٙۅٙٳڶٮٚۺؽؚڔۘۅٙٳڶؾٙۅ<u>ڹ</u>ۣۼ وَالتَّرَجَهُ فَوَالْمِوْنَ مِنْ الْمُعْلِمُ الْمُؤْلِمُنِيْنَ الْمُؤْلِمُنَّ الْمُؤْرِدُ الْمُؤْرِدُ التَّوْرِيْعِ اللِّطِبَاعَةِ وَالنَّشِيْرَ وَالتَّوْرِيْعِ

الْبِينِ الْمِرْمِينِ في مَذْهَبُ الْإِمَامِ الشّافِعِيّ





| | | C. | amendad. | | | | اً إلى المنافقة | | | | Chill ! | | |
|------------------|---------------|----------------|-----------------|--|----------|--|---|---|-------|--------------|-----------------------|-----|-----------|
| | | | | | | | | , | | | | | |
| | | | | | | | | | ét. | | | | |
| wi | | par A | N. Water | | | Section 1 | | . 4. | | | | | |
| 二门 | | ME | | Lynn, | | MAL | 5 | | | NAT: | | | V M |
| ingli | | | Marie Mark. | | | | ا إلى المساورة. المالية | | | | ا العاميد. العاميد | | |
| | | | | | | Property of | | | A. | | | | |
| <i>*</i> | | |)= | | | | | 1.5 | | | | | |
| * **y | Transaction | | | | Rig | Z. | | | i je | A Control | here of | 20° | |
| 51 | | ME | | | | | | | | SIL | 3 | | |
| | | | | | The same | Section of the sectio | a sel | | A. J. | | | | |
| | in the second | | | Q. | | | | | | | | | |
| | | | i. Ša | | • | - A | | | | | | | |
| | Y. A. | | | | × | To the | 7.1 | | | WATER OF THE | | | |
| | | | en and | | | | | | | | | | |
| # 180 T | | | | \$1.1 | W. | in ye. | | | | | | | |
| | | | | | | | Eng. | | | | | | |
| | | | s in | | 1.1 | | | | | | | | |
| 类性 | | | 351 | A., | 196 | y Ni | | | | | | | |
| | | | engine (p. p.) | | | in and love | and a | | | | and profession | | Mary hand |
| Service Services | | | | | | No. | | V H H H H H H H H H H H H H H H H H H H | | | | | |
| | | | | | | | | | | | | | |
| Wald of | | and the second | haid. | 54 · · · · · · · · · · · · · · · · · · · | | | | | | | | | |
| | | Nil. | | i jotaja Praesa | | | 到 | | | BE | 三川 | | |
| | | | | | | | | | | | | | |
| | | * | | | | | | | | | | | |
| And I | | | | | | | | | | | Aleria Maria | | |
| 1 | | A ME | Services | | 14 | 7. A. S. | - 1/2 | | | N 310 | 34-13 | | |
| | | | The second | | | | hemen and | | | | | | |
| | | | | | | r. Yang | | | | No. | coli | | |
| | | | Ž. | | | | | | | | | | |
| A. A. | | | * . \$. | | | | | | | | | | |
| | | MA | | | | XAL. | 生用 | | Y.J | TALE | | | W M |

كتابُ قتالِ أَهلِ البغي(١)

يَجِبُ نصبُ الإِمامِ (٢) . وقالَ بعضُ المتكلِّمِينَ : لَو تكافَّ الناسُ عنِ الظلمِ . . لَم يَجِبُ نصبُ الإِمامِ . وَهَذَا خطأٌ ؛ لأَنَّ الصحابةَ رضيَ اللهُ عنهُم وأَرضاهُم ٱجتمعوا علىٰ

(۱) البغي : الظُلم ، والتعدي ، والعدولُ عن الحق ، والفجورُ ، وكلُّ مجاوزة وإفراط علىٰ المقدار الذي هو حدُّ الشيء ، فهو بغيّ ، ومنه قوله تبارك وتعالىٰ : ﴿ فَقَائِلُوا النِّي تَبْغِي حَقَّى تَفِيءَ إِلَىٰ آمْرِ اللَّهِ ﴾ . [الحجرات : ٩] ، وقوله صلوات الله عليه وسلامه في عمار : « تقتل عماراً الفئة الباغية » . وهو حديث متواتر ، أورده العلامة محمد بن جعفر الكتاني في « نظم المتناثر » (٢٣٧) عن واحد وثلاثين صحابياً . والفرقة الباغية : هي التي عدلت عن القصد والحق وما عليه أئمة المسلمين ، ويقال : بغی الجرح : إذا ترامیٰ إلیٰ الفساد ، وبغیُ المطر : شدته ومعظمه ، وبغیٰ الشيء : طلبه ، والبغية : الحاجة ، ومن المعنیٰ الأول قول الشاعر من الوافر :

ولكـــنَّ ألفتـــيٰ حَمَــلَ بـــنَ بَـــدْرِ بغـــيٰ وألبغــي مــرتعُــهُ وَخِيــمُ وربما قالوا لاختيال الفرس ومرحه: بغيٌ .

المسلمين من إمام يقيم شعائر الإسلام ، وينصف المظلوم من الظالم ، وأنه لا يجوز أن يكون للمسلمين من إمام يقيم شعائر الإسلام ، وينصف المظلوم من الظالم ، وأنه لا يجوز أن يكون للمسلمين في وقت واحد في الدنيا إمامان ، لا متفقان ولا مفترقان ، وعلى : أن الأئمة من قريش ، وأنها جائزةٌ في جميع أفخاذِ قريش ، وأن للإمام أن يستخلف ، وأنه لا خلاف في جواز ذلك لأبي بكر ، وأن الإمامة لا تجوز لامرأة ، ولا كافر ، ولا صبيِّ لم يبلغ الحلم ، ولا مجنون ، وأن الإمام الكامل - أي : المستوفي لشروط الإمامة - تجب طاعته في كل ما يأمر به ما لم يكن معصية ، وأن القتال دونه فرض ، وأن أحكام من وَلاَّهُ نافذة ، وأنه لو خرج على إمام المسلمين أو عن طاعته طائفةٌ ذاتُ شوكة ، وكان لهم تأويل مشتبه ومطاع فيهم . . فإنه يباح قتالهم حتىٰ يفيئوا إلىٰ أمر الله تعالىٰ ، فإن فاؤوا . . كف عنهم .

وقال عضد الدين الإيجي في « المواقف » (ص/ ٣٩٥) قال في وجوب نصب الإمام علينا : فلوجهين :

الأول : أنه تواترَ إجماع المسلمين في الصدر الأول بعد وفاة النبي ﷺ علىٰ امتناع خلو الوقت عن إمام ، حتىٰ قال أبو بكر رضى الله عنه في خطبته : ألا إن محمداً قد مات ، ولا بد=

نصبِ الإِمامِ . ولأَنَّ الظلمَ مِنْ طبعِ الخلْقِ ، وإنَّما تُظهرهُ القدرةُ ويُخفيهِ العجزُ (١) .

ولأنَّهم وإِنْ تكافُّوا عنِ الظلمِ ، فإِنَّه يُفتقرُ إليهِ لتجهيزِ الجيوشِ في جهادِ الكفَّارِ ، وأَخذِ الجزيةِ والصدقةِ ووَضعِها في مواضعِها .

إذا ثَبَتَ لهذا: فمِنْ شرطِ الإِمامِ: أَنْ يكونَ ذَكراً ، بالغاً ، عاقلاً ، مسلِماً ، عدلاً ، عالماً ومن الفقهِ ما يُخرجُهُ عَنْ أَنْ يَكونَ مقلِّداً ؛ لأَنَّ لهذهِ الشروطَ تُعتبرُ في حقً القاضي . . فلأَنْ تُعتبرَ في حقِّ الإِمامِ أُولىٰ .

ومِنْ شرطِ الإِمامِ : أَنْ يَكُونَ شجاعاً له تدبيرٌ وهدايةٌ إِلَىٰ مصَالحِ المسلِمينَ ؛ لأَنَّه لا يكملُ لتحمُّلِ أَعباءِ الأُمةِ إِلاَّ بذٰلكَ .

لهذا الدين ممن يقوم به ، فبادر الكل إلىٰ قبوله ، وتركوا له أهم الأشياء. . .

الثاني : أن فيه دفع ضرر مظنون ، وأنه واجب إجماعاً .

وقد روىٰ عن أبي هريرة مسلم (١٨٤١) عن النبي ﷺ : أنه قال : ﴿ إِنَمَا الْإِمَامِ جُنَّةً يُقَاتَلَ مِن وَرَائِهُ وَيُتَقَىٰ بِهِ ، فَإِن أَمْرِ بِتَقُوىٰ الله عز وجل وعدل . . كان له بذلك أجر ، وإن يأمر بغيره . . كان علمه منه ﴾ .

وأخرج عن أبي سعيد رضي الله عنه مسلم (١٨٥٣) قال : قال رسول الله ﷺ : ﴿ إِذَا بُويِعِ لَخْلَيْفَتِينَ . . فَاقْتَلُوا الآخر منهما ﴾ .

وأخرج عن جابر رضي الله عنه مسلم (١٨١٩) قال النبي ﷺ : « الناس تَبَع لقريش في الخير والشر » .

وقال ﷺ : «الأثمة من قريش». ولهذا الحديث أورده الكتاني في «نظم المتناثر» (١٧٥) عن ستة عشر صحابياً .

قال النواوي: إن المسلمين أجمعوا علىٰ: أن الخليفة إذا حضرته مقدمات الموت وقبل ذٰلك يجوز له الاستخلاف ويجوز له تركه، فإن تركه.. فقد اقتدىٰ بالنبي ﷺ، وإلا.. فقد اقتدىٰ بالنبي بكر رضي الله عنه.

وأجمعوا على انعقاد الخلافة بالاستخلاف ، وعلى انعقادها بعقد أهل الحل والعقد لإنسان إذا لم يستخلف الخليفة ، وأجمعوا على جواز جعل الخليفة الأمرَ شورى بين جماعة ، كما فعل عمر بالستة رضى الله عنهم أجمعين .

(١) كما قال المتنبى من الكامل:

وألظلم من شيم ألنفوس فإن تجد ذا عِفْسة فلِعِلْسة لا يَظلِسم

ومِنْ شرطهِ : أَنْ يَكُونَ قرشَيًّا ، مِنْ أَيِّ بيوتِ قريشِ كَانَ .

وقالَ أَبُو المعالي الجويني : مِنْ أَصحابِنا مَنْ يُجوِّزُ أَنْ يَكُونَ مِنْ غيرِ قريشٍ . ولهذا خطأُ (١) ؛ لقوله ﷺ : « ٱلأَئِمَّةُ مِنْ قُرَيْشٍ »(٢) . ولأنَّ الأُمَّةَ أَجمعتْ علىٰ ذٰلكَ .

قالَ القاضي أَبو الفتوح : ومِنْ شرطهِ : أَنْ لا يكونَ أَعمىٰ ، ويجوز أَنْ يكونَ النبيُّ أَعمىٰ ؛ لأَنَّ شعيباً ﷺ كانَ أَعمىٰ .

(١) لأن اشتراط القرشي للعزة والقوة التي كانت في قريش إذ ذاك ، فإن تحقق لهذا المعنىٰ في شخص. . صحَّ أن يكون خليفة ولو لم يكن من قريش ، إذ النسب ليس مشروطاً لذاته ؛ لأنَّ حراسة الدين وسياسة الدنيا تكون في الكف؛ القادر أيَّا كان نسبه .

قال ابن خلدون في « المقدمة » : فإذا ثبت أنَّ اشتراطَ القرشيَّة إنما هو لدفع التنازع بما كان لهم من العصبية والغلب ، و [إذا] علمنا أن الشارع لا يخص الأحكام بجيل ، ولا عصر ، ولا أمة . . علمنا أن ذلك إنما هو من الكفاية ، فرددناه إليها ، وطرّدنا العلة المشتملة على المقصود من القرشية ، وهي وجود العصبية ، فاشترطنا في القائم بأمر المسلمين أن يكون من قوم أولي عصبية غالبة ؛ ليستتبعوا من سواهم ، وتجتمع الكلمة على حسن الحماية ثم قال : وإنما يُخَصُّ لهذا العهد كلُّ قطر بمن تكون له فيه العصبية الغالبة ، وإذا نظرت سرَّ الله في الخلافة . . لم تَعْدُ لهذا ؛ لأنه سبحانه إنما جعل الخليفة نائباً عنه في القيام بأمور عباده ؛ ليحملهم على مصالحهم ، ويردَّهم عن مضارّهم ، وهو مخاطب بذلك ، ولا يخاطب بالأمر إلا من له قدرة عليه .

وجاء في الأثر : « مَن يزع السلطانُ أكثر ممّن يزع القرآنُ » أي : من يكفّ ويمنع عن ارتكاب العظائم مخافة السلطان. . أكثرُ ممن يكفُّه مخافةُ القرآن والله ِتعالىٰ .

(٢) سلف ، وأخرجه عن أنس رضي الله عنه الطيالسي كما في « منحة المعبود » (٢٥٩٦) ، والبزار كما في « كشف الأستار » (١٥٧٨) ، وأبو يعلى في « المسند » (٣٦٤٤) ، وأبو نعيم في « الحلية » (٣/ ١٧١) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٤٤ /٨) في قتال أهل البغي ، باب: الأثمة في قريش . وقال العلامة ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٤٩ /٤) بعد إيراده : وقد جمعت طرقه في جزء مفرد عن نحو من أربعين صحابياً . وفي الباب :

عن أبي هريرة رضي الله عنه متفق عليه بلفظ : « الناس تبع لقريش » .

وعن جابر رضي الله عنه لمسلم مثله ، وعن ابن عمر متفق عليه بلفظ : « لا يزال لهذا الأمر في قريش » . في قريش ما بقي منهم اثنان » . وعن معاوية رضي الله عنه بلفظ : « إن لهذا الأمر في قريش » . رواه البخاري . وعن عمرو بن العاص رضي الله عنه بلفظ : « قريش ولاة الناس في الخير والشر إلىٰ يوم القيامة » . رواه الترمذي والنسائي . اهـ « تلخيص الحبير » .

فإذا أجتمعتْ في الرَّجُلِ شروطُ الإِمامةِ.. فإنَّ الإِمامةَ لا تَنعقدُ إِلاَّ بأَنْ يَستخلفَهُ الإِمامُ الذي كانَ قَبلَهُ ، أَو بأَنْ لَم يَكنْ هناكَ إِمامٌ فيَقهرَ الناسَ بالغلبةِ ، أَو بأَنْ يَعقدَ لَه الإِمامةَ أَهلُ الحلِّ والعقدِ ، ولا يَلتفتُ إِلىٰ إِجماعِ العامَّةِ علىٰ عقدهِ ؛ لأَنَّهم أَتباعٌ لأَهلِ الاجتهادِ .

قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ في « التنبيه »(١) : ولا يَنعقدُ إِلاَّ بعقدِ جماعةٍ مِنْ أَهلِّ الحلِّ والعقدِ . ومقتضىٰ كلامهِ : أَنَّ أَقلَّهم ثلاثةٌ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ أَقلُّ الجمع عِندنا .

وقالَ القاضي أبو الفتوحِ : يَنعقدُ بعقدِ واحدٍ مِنْ أَهلِ الحلِّ والعقدِ .

ومِنْ شرطِ العاقدِ : أَنْ يكونَ ذكراً ، بالغاً ، عاقلاً ، مسلِماً ، عدلاً ، مجتهداً . ومِنْ شرطِ العقدِ أَنْ يكونَ بحضرةِ شاهدَينِ ؟ فيهِ وجهانِ .

ومِنْ شرطِ العاقدِ والشاهدِ إِذا ٱعتبرناهُ : أَنْ يكونَ عدلاً ظاهراً وباطناً ؛ لأنَّه لا يَشقُ مراعاةُ ذٰلكَ فيهِما .

ولا يجوزُ نصبُ إِمامَينِ (٢) .

وقالَ الجوينيُّ : يجوزُ عقدُ الإِمامةِ لإِمامَينِ في صُقْعينِ^(٣) متباعدَينِ . ولهذا خطأٌ ؛ لإِجماع الأُمَّةِ : أَنَّ ذٰلكَ لا يجوز .

فإِنْ عُقدتِ الإِمامةُ لرجُلَينِ : فَإِنْ عُلِمَ السابقُ منهُما. . صحَّ العقدُ الأَوَّلُ ، وبطَلَ الثاني ، ثمَّ يُنظرُ في الثاني : فإِنْ عُقدَ لَه معَ الجهلِ بالأَوَّلِ ، أَو معَ العِلمِ بهِ لٰكنْ بتأويلِ سائغٍ . . لَم يُعزَّرِ المعقودُ لَه ولا العاقدُ ، وإِنْ عُقدَ للثاني معَ العِلمِ بالأَوَّلِ مِنْ غيرِ تأويلِ

⁽١) قال أبو إسحاق في « التنبيه » (ص/١٤٣) : ولا تنعقد الإمامة إلا بتولية الإمام قبله ، أو بإجماع جماعة من أهل الاجتهاد على التولية .

⁽٢) لأن الخليفة : هو صاحب الولاية العامة على المسلمين ، يدبِّر شؤونهم الدينية والدنيوية سواء ، السياسية والإدارية والاجتماعية وغيرها ، فيجب أن يكون لها جهة واحدة يُضبط بها النظام ، وتنفى بها الفوضى ، وذُلك إنما يكون بانفراد حاكم واحد ، إذ بالتعدد تظهر كثير من الأحكام المتضادة والأوامر المتغايرة ، فيحصل النزاع والفشل والشقاق ، وهذا مناف لمقصود الحاكم من اتحاد كلمة المسلمين وجمع شملهم ، ودفع الفتن وإزالة الخلاف والخصام فيما بينهم .

⁽٣) صقعين: موضعين.

سائغ.. عزِّرَ العاقدُ والمعقودُ لَهُ ؛ لِما رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « إِذَا بويعَ لَخُليفُتين.. فأقتلوا الآخَرَ منهُما »(١) .

وقــالَ عُمَـرُ رضــيَ اللهُ عنــهُ وأَرضــاهُ : (مَــنْ دَعــا إِلَــىٰ إِمــارةِ نَفْســهِ أَو غيــرِه . . فأقتلوهُ) (٢) . قالَ الخطابيُّ : ولَـم يُرِدِ القتلَ ، وإِنَّما أَرادَ : ٱجعلوهُ كمَنْ ماتَ أَو قُتلَ ، فلا تَقبلوا لَه قولاً .

وقيلَ : أَرادَ : ٱخلعوا الثانيَ وأَلغوا بيعتَهُ ؛ حتَّىٰ يَكُونَ في عدادِ مَنْ قُتلَ .

وإِنْ وَقَعَ العقدانِ معاً. . بطلا ، ويُستأنفُ العقدُ لأَحدِهِما .

والمستحبُّ: أَنْ يُعقدَ لأَفضلِهما وأَصلحهِما ، فإِنْ عُقدتِ الإِمامةُ للمفضولِ.. صحَّ ، كما يصحُّ في إِمامةِ الصلاةِ أَنْ يَوُمَّ مَنْ يَصلحُ للإِمامةِ وإِنْ كانَ هناكَ مَنْ هوَ أُولىٰ منهُ بِها .

أخذ العلم عن أهله وإن صغرت سن المأخوذ عنه عن الآخذ ، وكذا لو نقص قدره عن قدره ، والتنبيه على أن العلم لا يودع عند غير أهله ، ولا يحدِّث به إلا من يعقله ، ولا يحدِّث القليل الفهم بما لا يتحمله ، وفيه: جواز إخبار السلطان بكلام من يخشى منه وقوع أمر فيه إفساد للجماعة ، ولا يعد ذلك من النميمة المذمومة ، لكن محل ذلك أن يبهمه صوناً له وجمعاً له بين المصلحتين .

⁽۱) أخرجه عن أبي سعيد رضي الله عنه مسلم (۱۸۵۳) في الإمارة ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ١٤٤) في قتال أهل البغي ، ثم قال : وروينا في حديث السقيفة : أن الأنصار حين قالوا : منا رجل ومنكم رجل ، قال عمر يومئذ : (سيفان في غمد واحد ؛ إذاً لا يصطلحان) .

⁽٢) أخرج خبر عمر الفاروق رضي الله عنه عبد الرزاق في « المصنف » (٩٧٥٩) في بيعة أبي بكر الصديق في سقيفة بني ساعدة ، ولفظه : (من دعا إلى إمارة نفسه أو غيره من غير مشورة من المسلمين. . فلا يحل لكم إلا أن تقتلوه) . وأورد الحافظ في « الفتح » _ في شرح الحديث (٦٨٣٠) في الحدود ، باب : رجم الحبلي ، عند قوله : (فمن بايع رجلاً من غير مشورة من المسلمين . . فلا يبايع هو ولا الذي بايعه تَغِرَّةً أن يقتلا) _ في رواية معمر من وجه آخر عن عمر : (من دَعَا إلى إمارة من غير مشورة . . فلا يحل له أن يقبل) . وقال : وفي هذا الحديث من الفوائد غير ما تقدم :

وإِنْ تُيقنَ سبقُ أَحدِهِما ولَم يُعرفْ.. بطلا ، وآستؤنفَ العقدُ ؛ لأنَّه لا مزيَّةَ لأَحدِهما على الآخرِ .

وإِنْ عُرفَ السابقُ منهُما ولَكنْ نُسيَ ، فإِنْ رُجيَ معرفةُ السابقِ في مدَّةِ يومٍ أَو يَومينِ أَو ثلاثةٍ . . ٱنتُظِرَ ؛ لأَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ أَوصىٰ بالخلافةِ إِلَىٰ أَهلِ الشورىٰ(۱) ، وٱنتظروا في العقدِ أَيَّاماً ، ولَم يُنكرْ عليهِم . وإِنْ لَم يُرجَ ٱنكشافُ ذٰلكَ إِلاَّ بأكثرَ مِنْ ذٰلكَ . . ٱستؤنفَ العقدُ ؛ لأَنَّ في تركِ العقدِ إضراراً .

وإذا أنعقدتِ الإِمامةُ لرجلٍ. . كانَ العقدُ لازماً ، فإنْ أَرادَ أَنْ يَخلَعَ نَفْسَهُ . . لَم يَكنْ لَه . فإنْ قيلَ : فكيفَ خلع الحَسَنُ بنُ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُما وأَرضاهُما نَفسَهُ (٢) ؟

ثم إن لم يكن هو المستحق للإمامة ، القائم بأمورها حق القيام . . فمن إذن ، ولعمري إنه لخليق بالإمارة جدير بأن يحظى بها ، وهيهات للإمارة أن تحظى بمثله ، كيف ؟! وهو سبط رسول الله على وأحد علماء الصحابة وحلمائهم وذوي آرائهم ، وبه ختمت الخلافة الراشدة ، والمدليل على أنه أحد الخلفاء الراشدين : ما أخرج من دلائل نبوته على أبو داود (٢٢٤٦) و (٢٢٤٦) ، وابن حبان في قصحيحه (٢٦٥٧) و (٣٩٤٣) من حديث سفينة رضي الله عنه قال : قال رسول الله على : « الخلافة بعدي ثلاثون سنة ، ثم تكون مُلكاً»، وإنما كملت الثلاثون بخلافة سيدنا الحسن بن علي رضي الله عنهما ، فإن النبي على توفي في ربيع الأول سنة إحدى عشرة من الهجرة ، والإمام على رضي الله عنه توفي في رمضان سنة أشهر إلى أن ربيع الأول سنة إحدى وبويع للحسن بن على رضي الله عنهما حينها ، واستمر ستة أشهر إلى أن نرا عن الخلافة لسيدنا معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما حينها ، واستمر ستة أشهر إلى أن نرا عن الخلافة لسيدنا معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما في ربيع الأول سنة إحدى وأربعين =

⁽۱) أهل الشورئ : هم عثمان بن عفان ، وعلي بن أبي طالب ، وطلحة بن عبيد الله ، والزبير بن العوام ، وعبد الرحمن بن عوف ، وسعد بن أبي وقاص ، ولم يذكر سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل منهم ؛ لأنه من قبيلته ، خشية أن يراعي في الإمارة بسببه ، وانظر الحادثة عند ابن كثير في «البداية » (٧/ ١٣٧) .

⁽٢) قلت : لله دره ، فما خلع نفسه ، ونزل عن الخلافة لسيدنا معاوية إلا لينال أجر الصلح بين طائفتين من المسلمين ، ويحقن بذلك دماء مئات بل آلاف المسلمين، ولتثبت معجزة الصادق المصدوقِ النبيِّ على الذي مدحه على صنيعه هذا ، وأخبر عنه على المنبر في قوله على فيها رواه عن أبي بكرة البخاري (٢٧٠٤) في الصلح ، وأبو داود (٤٦٦٢) في السنة ، والترمذي (٣٧٧٥) في المناقب ـ : « إن ابني لهذا سيّد ، ولعلَّ الله أن يصلح به بين فئتين عظيمتين من المسلمين » .

قُلنا : لعلَّهُ علمَ مِن نفْسهِ ضعفاً عَنْ تَحمُّلِها ، أَو علمَ أَنَّه لا ناصرَ لَهُ ولا معينَ. . فخلعَ نَفْسَهُ تقيةً .

وإِنْ أَرادَ أَهِلُ الحلِّ والعقدِ خلعَ الإِمامِ. . لَم يَكنْ لَهِم ذٰلكَ إِلاَّ أَنْ يَتغيَّرَ .

وإِنْ فسقَ الإِمامُ. . فهلْ يَنخلعُ ؟ فيهِ ثلاثةُ أُوجهٍ ، حكاها الجوينيُ :

أَحدُها: يَنخلعُ بنَفْس الفسقِ (١) ، وهوَ الأُصحُّ ، كما لَو ماتَ .

والثاني : لا يَنخلعُ حتَّىٰ يُحكَمَ بخلعهِ ، كما إِذا فُكَّ عنهُ الحَجْرُ ، ثمَّ صار مبذِّراً. . فإنَّه لا يَصيرُ محجوراً عليهِ إِلاَّ بالحُكمِ .

والثالثُ : إِنْ أَمكنَ ٱستتابتُهُ وتَقُويمُ أَوَدِهِ ^(٢). . لَم يُخلَع ، وإِنْ لَم يُمكنْ ذٰلكَ . . تُحلِعَ .

وفي الحديث: «أن لا تنازعوا ولاة الأمور في ولايتهم ، ولا تعترضوا عليهم إلا أن تروا منكراً محققاً. . فأنكِروا ، وقولوا الحق حيثما كنتم ، وكيفما استطعتم » . وأما الخروج عليهم وقتالهم : فحرام بإجماع المسلمين وإن كانوا فسقة ظالمين ، كما قال النواوي : وأجمع أهل السنة : أنه لا ينعزل الإمام بالفسق .

إذن : فالواجب على أهل الحلِّ والعقد مقاومة الظلم والجور ، والإنكار على أهله بالفعل ، وإزالة سلطانهم ، إذا ثبت عندهم أن المصلحة الناشئة من ذلك أرجحُ من المفسدة المترتبة عليه ؛ لأن (درء المفسدة أولى من جلب المصلحة) . قال رشيد رضا في « تفسير المنار » عليه ؛ لأن (درء المفسدة أولى من جلب المصلحة) . قال رشيد رضا في « تفسير المنار » [/٤٥٧] عند قوله تعالىٰ : ﴿ لَا يَنَالُ عَهْدِى الظّلِمِينَ ﴾ [البقرة : ١٢٤] : إذا كان فقهاؤنا يقولون : بأن الإمام لا ينبذ عهده إلا بالكفر الصريح دون الظلم والفسق ، فإنما يقولون ذلك خوفاً من وقوع الفتنة ، لا لأن الظالم أهل للإمامة .

(٢) الأُود : الاعوجاج ، يقال : أقام أوده : قوَّم اعوجاجه أو أمسك رمقه .

من الهجرة ، وذلك كمال الثلاثين .

⁽۱) اختُلف في لهذا: فالجمهور قالوا: لا ينعزل بالفسق ؛ لأن العدالة شرط في انعقاد الإمامة ، لا في الدوام والاستمرار . وقال السعد التفتازاني في « شرح المقاصد » : ولا يجوزُ خلع الإمام بلا سبب ، ولو خلعوه . . لم ينفذ ، وإن عزل نفسه ، فإن كان لعجز عن القيام بالأمر . . انعزل ، وإلا . . فلا ، ولا ينعزل الإمام بالفسق والإغماء ، وينعزل بالجنون والعمى والصمم والخرس والمرض الذي ينسيه العلوم . وجاء في حديث بيعة عبادة بن الصامت رضي الله عنه في « الصحيحين » ، وسيأتي : (وأن لا ننازع الأمرَ أهله) ، وقال : « إلا أن تروا كفراً بواحاً ، عندكم من الله فيه برهان » . بواحاً : ظاهراً واضحاً . عندكم فيه برهان : تعلمونه من دين الله .

فإِن كَانَ هِنَاكَ إِمَامٌ ، فَقَهْرَهُ رَجَلٌ _ يَصَلَحُ للإِمَامَةِ _ بالسيفِ وَعَلْبَهُ . قَالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فإِنْ كَانَتْ إِمَامَةُ الأَوَّلِ ثَبَتَ باستخلافِ إِمَامٍ قَبْلَهُ ، أَو بعقدِ أَهْلِ الحَلِّ والعقدِ . . لَمْ يَنْعَزِلِ الأَوَّلُ ، وإِنْ ثبتتْ إِمَامَةُ الأَوَّلِ بغلبةِ السيفِ (١٠) . . أنعزلَ الأَوَّلُ ، وثبتت إِمَامَةُ النَّانِي ؛ لأَنَّ إِمَامَةَ الأَوَّلِ ثبتتْ بالغلبةِ ، وقد زالت غلبتُهُ .

وإذا تقرَّرَ لهذا: فلا يجوزُ خَلعُ الإِمامِ بغيرِ معنى موجب لِخَلْعهِ ، ولا الخروجُ عَنْ طاعتهِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَمَا يُهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ أَطِيعُوا اللّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمُّ فَإِن لَنَزَعْلُمْ فِي طاعتهِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَمَا يُهُمُ اللّهِ مَا لَذِينَ ءَامَنُواْ أَطِيعُوا اللّهَ وَأَطِيعُوا اللّهَ وَأَطِيعُوا اللّهُ وَأَطِيعُوا اللّهُ وَأَطِيعُوا اللّهُ وَالرّسُولِ إِن كُنهُمْ تُوْمِنُونَ بِاللّهِ وَأَلْمُومِ اللّهِ وَالرّسُولِ إِن كُنهُمْ تُوْمِنُونَ بِاللّهِ وَأَلْمُومِ اللّهِ وَالرّسُولِ إِن كُنهُمْ تُوْمِنُونَ بِاللّهِ وَالرّسُولِ إِن كُنهُمْ تُوْمِنُونَ بِاللّهِ وَالْمُومِ اللّهِ وَالرّسُولِ إِن كُنهُمْ تُوْمِنُونَ بِاللّهِ وَالْمُؤْمِ اللّهِ وَالرّسُولُ اللّهِ وَالرّسُولُ اللّهِ وَالرّسُولُ اللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ اللّهِ وَالرّسُولُ وَاللّهُ اللّهُ وَالرّسُولُ اللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ اللّهِ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَاللّهُ اللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ مِنْ اللّهِ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ اللّهُ اللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ اللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَاللّهُ وَالرّسُولُ وَاللّهُ وَالْمُ اللّهُ وَاللّهُ وَالْمُ اللّهُ وَاللّهُ ولَا اللّهُ وَلّهُ وَاللّهُ وَاللّهُ وَاللّهُ وَاللّهُ وَاللّهُ ولَا الللّهُ وَاللّهُ وَاللّهُ

ورويَ عَنْ عُبادة بنِ الصامتِ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّه قالَ : (بايَعْنا رسولَ اللهِ ﷺ علىٰ السمع والطاعةِ في المنشطِ والمكره ، وأَنْ لا ننازعَ الأَمرَ أَهلَهُ)(٢) .

وروىٰ أبنُ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُما وأَرضاهُما : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَنْ نَزَعَ يَدَهُ مِنْ طَاعَةِ إِمَامِهِ. . فَإِنَّهُ يَأْتِيْ يَومَ ٱلْقِيَامَةِ وَلاَ حُجَّةَ لَهُ ، وَمَنْ مَاتَ وَهُوَ مُفَارِقٌ لِلجَمَاعَةِ. . فَإِنَّهُ يَمُوْتُ مِيْتَةً جَاهِلِيَّةً »(٣) .

وروىٰ ٱبنُ عَبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَن فَارِق ٱلْجَمَاعَةَ شِبْرَاً. . فكَأَنَّمَا خلَع مِنْ عُنُقِهِ رِبْقَةَ ٱلإِسلاَمِ »(٤) .

⁽١) في نسخة : (الغلبة بالسيف) .

 ⁽۲) أخرجه عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه بألفاظ متقاربة مالك في « الموطأ » (٢/ ٤٤٥) ، وأحمد في « المسند » (٥/ ٣١٥ ـ ٣١٦) ، ومسلم (١٧٠٩) في الحدود ، والنسائي في « السنن الكبرى » « الصغرى » (١٤٤٩) وما بعده و (٤٢١٠) في البيعة ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٤٥/٨) في قتال أهل البغى ، باب : كيفية البيعة .

⁽٣) أخرجه عن ابن عمر رضي الله عنهما أحمد في « المسند » (٢ / ٧ و ٨٣) وغيرها ، ومسلم (١٨٥١) في الإمارة ، والحاكم في « المستدرك » (١٧٧١) وغيرها ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٥٦/٨) في قتال أهل البغي ، باب : الترغيب في لزوم الجماعة والتشديد على من نزع يده من الطاعة .

⁽٤) أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما بنحوه مطولاً مسلم (١٨٤٩) في الإمارة ، ولفظه : « من رأىٰ من أميره شيئاً يكرهه. . فليصبر ، فإنه من فارق الجماعة شبراً فمات. . فميتَتُهُ جاهلية » ، ورواه البزار كما في « كشف الأستار » (١٦٣٥) ، والطبراني في « الأوسط » =

وروىٰ أَبو هريرةَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَنْ حمَلَ عَلَينَا السَّلاحَ. . فَلَيسَ مِنَّا »(١) .

مسأَلة : [بغي طائفة على الإمام]:

إِذَا بَغْتَ عَلَىٰ الْإِمَامِ طَائِفَةٌ مَنَ الْمُسَلِّمِينَ ، وأَرَادَتْ خَلَعَهُ ، أَو مَنْعَتَ حَقَّا عليها. . تعلَّقَتْ بهِم أَحكامٌ يَختصُّون بها دونَ قُطَّاعِ الطريقِ والخوارجِ .

ولا تثبتُ لهذهِ الأَحكامُ في حقِّهِم إِلاَّ بشروطٍ تُوجدُ فيهِم :

وهو (٣٤٠٥) قال عنه الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٢٢٧/٥) : فيه خليد بن دعلج ، وهو ضعيف . وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/٨٤) وقال : رواه أحمد ، وأبو داود ، والحاكم من حديث أبي ذر بلفظ : شبر ، ورواه الحاكم من حديث ابن عمر بلفظ : « من خرج عن الجماعة قيد شبر . فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه » ، ورواه أحمد ، والترمذي ، وابن خزيمة ، وابن حبان في « صحيحه » من حديث الحارث الأشعري ، ورواه الحاكم من حديث معاوية أيضاً .

شبراً : أي قدر شبر ، كني به عن الخروج على السلطان ولو بأدنى نوع من أنواع الخروج ، أو بأقل سبب من أسباب الفرقة .

(۱) أخرجه عن أبي هريرة رضي الله عنه أحمد في « المسند » (۲/۲ ٪) ، والبخاري في « الأدب المفرد » (۱۲۸۰) ، ومسلم (۱۰۱) في الإيمان ، وابن ماجه (۲۵۷۵) في الحدود ، وبنحوه عند عبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۲۷۹) ، وفي الباب :

أخرجه عن ابن عمر رضي الله عنهما البخاري (٧٠٧٠) في الفتن ، ومسلم (٩٨) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٦٨٠) و(١٨٦٨١) .

ورواه عن أبي موسىٰ رضي الله عنه البخاري (٧٠٧١) ، ومسلم (١٠٠) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٠) في الجنايات .

ورواه عن ابن عمرو رضي الله عنهما عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٦٨٢) في باب : ذكر رفع السلاح .

ورواه عن سلمة مسلم (٩٩) بلفظ : • من سلَّ علينا السيف. . فليس منا » .

وفي الحديث : دلالة علىٰ تكفير الخوارج ، وكذا من يقاتل المسلمين بغير حق ولا تأويل ولم يستحله . . فهو عاص ، ويحتمل أن يكون معناه : فليس علىٰ شاكلتنا ، ولا علىٰ أخلاقنا وهدينا ، ولا ممن يتدين بديننا ، كما في بقية حديث أبي هريرة : « ومن غشّنا . . فليس مِنّا » .

أَحدُها : أَنْ يَكونوا طائفة فيهِم منعة يحتاجُ الإمامُ في كفّهِم إلىٰ عسكو، فإنْ لَم يَكنْ فيهِم منعة ، وإنّما هُم عدد قليلٌ لَم يتعلّق بهِم أحكامُ البُغاةِ.. فإنّما هُم قطّاعُ الطريقِ ؛ لِمَا روي : أَنَّ عبدَ الرحمٰنِ بنَ مُلجم لعنهُ اللهُ قَتلَ عليَّ بنَ أَبي طالب رضيَ اللهُ عنهُ وكانَ متأوّلاً في قَتلهِ ، فأُقِيدَ بهِ ، ولَم يَنتفعْ بتأويلهِ ؛ لأنّهُ لَم يَكنْ في طائفة ممتنعةٍ ، وإنّما كانوا ثلاثة رجالٍ تَبايعوا علىٰ أَنْ يَقتلوا عليّاً ومعاوية وعَمرَو بنَ العاصِ رضيَ اللهُ عنهُم في يوم واحدٍ ، فأمّا صاحبُ عَمرِو بنِ العاصِ : فذهبَ إلىٰ الشام ، فلَم يتمكّنْ مِنْ يخرجْ عَمرٌو ذٰلكَ اليومَ ، وأمّا صاحبَ معاوية : فذهبَ إليه إلىٰ الشام ، فلَم يتمكّنْ مِنْ يَخرجْ عَمرٌو ذٰلكَ اليومَ ، وأمّا صاحبَ معاوية : فذهبَ إليه إلىٰ الشام ، فلَم يتمكّنْ مِنْ يَخرجْ عَمرٌو ذٰلكَ اليومَ ، وأمّا صاحبَ معاوية : فذهبَ إليه إلىٰ الشام ، فلَم يتمكّنْ مِنْ يَخرجُ عَمرٌو ذُلكَ اليومَ ، وأمّا صاحبَ معاوية) وكواهُ وبَرىءَ ، وأمّا عبدُ الرحمٰنِ بنُ مُلجِم : ينقطعُ النّسلُ ، فقالَ : (في يزيدَ كِفايةٌ) وكواهُ وبَرىءَ ، وأمّا عبدُ الرحمٰنِ بنُ مُلجِم : ينقطعُ النّسلُ ، فقالَ : (في يزيدَ كِفايةٌ) وكواهُ وبَرىءَ ، وأمّا عبدُ الرحمٰنِ بنُ مُلجِم : فَمَا رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ ، فماتَ (١) رحمَهُ اللهُ .

الشرطُ الثاني : أَنْ يَخرجوا مِنْ قبضةِ الإِمامِ ، فإِنْ لَم يَخرجوا مِنْ قبضتهِ . لَم يَكونوا بغاةً ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ رجلاً قالَ علىٰ بابِ المسجدِ ـ وعليٌّ يَخطبُ علىٰ المنبرِ ـ : لا حُكمَ إِلاَّ للهِ ولرسولهِ ، تعريضاً لَه في التحكيمِ في صِفِّينَ ، فقالَ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ : (كلمةُ حقِّ أُريدَ بها باطلٌ) ، ثمَّ قالَ : (لكم علينا ثلاثٌ : لا نَمنعُكم مساجدَ اللهِ أَنْ تَذكروا فيها أسمَ اللهِ ، ولا نَمنعُكمُ الفيءَ ما دامتْ أَيديكُم معنَا ، ولا نَبدؤكم بقتالٍ .

⁽۱) أورد خبر علي رضي الله عنه ابن قدامة في « المغني » (۱۰٦/۸) في قتال البغاة ، ود . قلعجي في « موسوعة فقه علي » (ص/١٢٨) ، وجاء عند عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٥٩٥) و (١٨٦٧١) عن ابن سيرين ، عن عبيدة قال : كان عليّ إذا رأى ابن مُلجم المرادي قال من الوافر :

أُريك حياته ويسريك قتلسي عنديرك من خليلك من مراد (٢) أخرج أثر علي رضي الله عنه بلاغاً الشافعي في « الأم » (٢١٧/٤) ط . زهري ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٦٥٥) ، وعن الشافعي وابن أبي شيبة البيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ١٧١ و ١٨٤) .

وأورده المتقي الهندي في «كنز العمال » بنحوه (٣١٥٤٢) و (٣١٥٥٦) وعزاه إلىٰ البيهقي في « الشُّعب » ، وابن جرير ، وأبي عوانة ، وابن حبان ، وابن قدامة ، وابن أبي عاصم ، وفيه قال : بينما أنا في الجمعة وعلي رضي الله عنه علىٰ المنبر . . . وكذا ذكره ابن=

ولأَنَّ النبيَّ ﷺ لَم يَتعرَّضُ للمنافقينَ الذينَ كانوا معَهُ في المدينةِ ، فلأَنْ لا يَتعرَّضَ لأَهلِ البغي وهُم مسلمون أُولىٰ .

الشرطُ الثالثُ : أَنْ يَكُونَ لَهِم تأويلٌ سائغٌ ، مثلُ : أَنْ تقعَ لَهِم شبهةٌ يَعتقدونَ عنها الخروجَ على الإمامِ أَو منعَ حقَّ عليهِم وإِنْ أَخطؤوا في ذٰلكَ ، كما تأوّلَ بَنو حنيفةَ منعَ الزكاةِ بقولهِ تعالىٰ : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَلِمْ مَكَفّةٌ تُطَهِّرُهُمْ وَثُرْكِمْ مِهَاوَصَلّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوْتَكَ سَكَنّ لَمُمُ الزكاةِ بقولهِ تعالىٰ : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَلِمْ مَكَفّةٌ تُطُهِّرُهُمْ وَثُرْكِمْ مِهَاوَصَلّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوْتُكَ سَكَنٌ لَمَا مُواللهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [النوبة : ١٠٣] . قالوا : فأمْرُ الله بدفع الزكاةِ إلىٰ مَنْ صَلاتُهُ سَكَنْ لَنا ،

وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ٥٢ _ ٥٥) ، وفيه قال : قال الشافعي : وابن ملجم قتل علياً متأولاً ، قال عنه الرافعي : أراد الشافعي : أنه قتله زاعماً : أن له شبهة وتأويلاً باطلاً ، وحكي : أن امرأة من الخوارج تُسمَّىٰ : فطام ، خطبها ابن ملجم ، وكان علي قتل أباها في جملة الخوارج ، فوكلته في القصاص ، وشرطت له مع ذلك ثلاثة آلاف درهم وعبداً وقينة لتحببه في ذلك ، وفي ذلك [قال ابن جرير : والقائل هو ابن مياس المرادي] من الطويل :

ثم إن بعض الخوارج المتأخَّرين في زمن التابعين وهو عِمرانُ بنُ حِطَّان امتدح ابن ملجم ، فقال من البسيط :

يا ضربة من تقييم ما أراد بها إلا ليبلغ من ذي العرش رضوانا إنسي لأذكره يسوماً فاحسبُه أوفى البرية عند الله ميزانا أكرم بقوم بطون الطير قبرهم للم يخلطوا دينهم بغياً وعدوانا

فرد عليه غير واحدٍ شعراً ، ذكرها صاحب « الخزانة » في ترجمته ، ومما رد عليه فيه قول القائل من البسيط :

يا ضربة من شقيّ ما أراد بها إنسي لأذكره يسوماً فالعنسه

وقول الإمام الطبري رحمه الله تعالىٰ من البسيط :

يا ضربة من شقيً ما أراد بها إنسي لأذكره يسوماً فالعند

إلا ليلقمئ من ذي العرش خسرانا وألعن معه عِمسرانَ بنَ حِطّانا

إلا ليهدم من ذي العرش بنيانا إيها وألعن عمران بن حطانا

وهوَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فأمَّا ابنُ أَبِي قُحافةَ : فليستْ صلاتُهُ سَكناً لَنا ؛ ولهذا : لَمَّا أَنهزموا. . قالوا : والله ِما كَفَرنا بعدَ إيمانِنا ، وإنَّما شَححْنا علىٰ أَموالِنا (١) .

فأُمَّا إِذَا لَم يَكُنْ لَهِم تأويلٌ سائغٌ : فحُكمهُم حكمُ قُطَّاعِ الطريقِ .

وهلْ مِنْ شَرطهِم أَنْ يَنصِبوا إِماماً ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّ ذٰلكَ مِنْ شَرطهِم ؛ لأَنَّ الشافعيَّ رحمهُ اللهُ قالَ : (وأَنْ يَنصِبوا إماماً) .

فعلىٰ لهذا : إِذَا لَم يَنصِبوا إِماماً. . كانوا لصوصاً وقُطَّاعاً للطريقِ .

والثاني ـ وهوَ المذهبُ ـ : أَنَّ ليسَ مِنْ شرطهِم أَنْ يَنصبوا إِماماً ؛ لأَنَّ أَحكامَ أَهلِ البصرةِ وأَهلِ النهروانِ معَ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ أَحكامُ البُغاةِ ، ولَم يَنصبوا إِماماً ، وأَمَّا ما ذَكرهُ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ. . فإنَّما ذكرهُ ؛ لأَنَّ الغالبَ مِنْ أَمرهِم أَنَّهم يَنصبونَ إِماماً .

قالَ القَفَّالُ: وسواءٌ كانَ الإِمامُ عادلاً أَو جائراً. . فإِنَّ الخارجَ عليهِم باغ ، إِذِ الإِمامُ لا يَنعزلُ بالجورِ ، وسواءٌ كانَ الخارجُ عليهِ عادلاً أَو جائراً. . فإِنَّ خروجَهُ على الإِمامِ جَورٌ .

وإِذَا ٱجتمعت لهذهِ الشروطُ في الخارجِينَ علىٰ الإِمامِ.. قاتلَهُمُ الإِمامُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِن طَآبِهُنَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْنَـتَلُواْ فَأَصَّـلِحُواْ بَيْنَهُمَاْ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَنَهُمَا عَلَى ٱلْأَخْرَىٰ فَقَنْلِلُواْ اللَّهِ عَمَىٰ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهِ خَمَسَةُ أَدلَّةٍ :

أَحدُها : أَنَّ البغيَ لا يُخرِجُ عنِ الإِيمانِ ؛ لأَنَّ اللهَ سمَّاهُم مؤمنِينَ في حالِ بغيهِم .

والثاني : وجوبُ قِتالِهم ؛ حيثُ قالَ تعالىٰ : ﴿ فَقَائِلُواْ ٱلَّتِي تَبْغِي﴾ [الحجرات : ٩] .

والثالثُ : أَنَّهُم إِذَا رَجِعُوا إِلَىٰ الطَّاعَةِ. . لَم يُقَاتَلُوا ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ حَتَّىٰ تَفِيَّ ۖ إِلَىٰ آمْرِ ٱللَّهِ﴾ [الحجرات : ٩] .

⁽۱) قال الحافظ أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٤/ ٥١) : أما قتال أبي بكر لمانعي الزكاة : فمشهور ، وقد اتفقا عليه من حديث أبي هريرة وغيره ، وتقدم في الزكاة ، وأما لهذا السبب : فلم أقف له على أصل .

الرابعُ : أنَّه لا يَجبُ عليهِم ضمانُ ما أَتلفوا في القتالِ .

الخامسُ : وجوبُ قتالِ كلِّ مَنْ عليهِ حتٌّ فمَنعَهُ .

ويدلُّ علىٰ جوازِ قتالِ البُغاةِ : ما رويَ : (أَنَّ أَبا بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ قاتَلَ مانعي الزكاةَ وكانوا بُغاةً ؛ لأنَّهم كانوا متأوِّلينَ)(١) . و: (قاتَلَ عليُّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ أَهلَ الجملِ وأَهلَ صفِّينَ والخوارجَ بالنهروانِ)(٢) .

ولا يَبدؤُهمُ الإِمامُ بالقتالِ حتَّىٰ يُراسلَهُم ويَسأَلَهُم : ما ينقمونَ ؟ فإِن ذكروا مظلمةً.. ردَّها ، وإِنْ ذَكروا شُبهةً.. كَشَفَها ، وبيَّنَ لَهم وَجهَ الصوابِ.

وقالَ أَبُو حنيفةً : (يبدؤُهُم بالقتالِ) .

دليلُنا: قولهُ تعالىٰ: ﴿ وَإِن طَآبِهَنَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْنَـتَلُواْ فَأَصَّلِحُواْ بَيْنَهُمَا ﴾ [الحجرات: ٩]. فبدأ بالصُّلْح قَبْلَ القتالِ، وفي هٰذا إِصلاحٌ.

وروي : (أَنَّ علياً رضي اللهُ عنهُ وأَرضاهُ لمَّا كاتب معاويةَ رضيَ اللهُ عنهُ ، وحكَّمَ . . خَرجَ مِنْ معسكرهِ ثمانيةُ آلاف ، ونَزلوا بحروراءَ ، وأَرادوا قِتالَهُ ، فأَرسلَ إليهِمُ أَبنَ عبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما فقالَ لَهم : ما تنقمونَ منهُ ؟ قالوا : ثلاثٌ ، فقالَ آبنُ عبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما : إِن رَفعتُها رجعتُم ؟ قالوا : نَعَم ، قالَ : وما هي ؟ قالوا : حَكَّمَ في دِينِ اللهِ ؛ ولا حُكمَ إِلاَّ للهِ . وقتلَ ولَم يَسْبِ ، فإن حلَّ لَنا قَتلُهم . . حلَّ لَنا

⁽۱) سلف ، وأخرج خبر قتال أبي بكر لمانعي الزكاة عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عبد الرزاق في « المصنف » (۱۰۰۲۲) في باب : أقاتلهم حتىٰ يقولوا : « لا إلـٰه إلا الله » و(۱۸۷۱۸) في باب : الكفر بعد الإيمان ، والحديث مشهور ، رواه عن ابن عمر البخاري (۲۵) ، ومسلم (۲۲) في الإيمان .

⁽٢) قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٥) : لهذا معروف في التواريخ الثابتة ، وقد استوفاه أبو جعفر بن جرير الطبري وغيره ، وهو غني عن تكليف إيراد الأسانيد له ، وقد حكى عياض عن هشام وعباد : أنهما أنكرا وقعة الجمل أصلاً ورأساً ، وكذا أشار إلى إنكارها أبو بكر بن العربي في « العواصم » ، وابن حزم ، ولم ينكرها لهذان أصلاً ورأساً ، وإنما أنكرا وقوع الحرب فيها على كيفيّة مخصوصة ، وعلى كل حال فهو مردود ؛ لأنه مكابرة لما ثبت بالتواتر المقطوع به ، وقد كانت وقعة الجمل في سنة ست وثلاثين ، ووقعة صفين في ربيع الأول عام سبع وثلاثين ، واستمرت ثلاثة أشهر ، وكانت حادثة النهروان في سنة ثمان وثلاثين .

سَبِيُهُم . ومحَا أسمَهُ مِنَ الخلافةِ ، فقدْ عَزلَ نَفْسَهُ مِنَ الخلافةِ ، يَعنونَ اليومَ الذي كتبَ فيهِ الكتابَ بينَهُ وبينَ أَهلِ الشامِ ، فكتبَ فيهِ : أَميرُ المؤمنينَ ، فقالوا : لَو أَقررنا بأنَّكَ أَميرُ المؤمنينَ . ما قَاتَلْناكَ ، فمحاهُ مِنَ الكتابِ .

فقالَ أَبنُ عَبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما : أَمَّا قُولُكُم : إِنَّه حكَّمَ في دِينِ اللهِ. . فقد حكَّمَ اللهُ في الدِّينِ ، فقالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ فَأَبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنَ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنَ أَهْلِهِ مَ وَحَكَمًا مِّنَ أَهْلِهِ مَ وَحَكَمًا مِّنَ أَهْلِهِ مَ وَحَكَمًا مِنَ أَهْلِهِ مَ وَقَالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ فَجَزَآءٌ مِثْلُ مَا قَنَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَعَكُمُ اللهُ بينَ الزوجينِ . وقالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ فَجَزَآءٌ مِثْلُ مَا قَنَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَعَكُمُ إِللهُ عَلَىٰ اللهُ في أَرنبِ قيمتُها درهم من فلأن (١) يجوزَ أَنْ يُحكِم في هٰذا الأمرِ العظيم بينَ المسلِمِينَ أُولىٰ .

وأَمَّا قُولُكُم : إِنَّه قَتَلَ وَلَم يَسْبِ. . فأَيُّكُم كَانَ يَأْخَذُ عَائِشَةَ رَضَيَ اللهُ عَنها في سهمهِ وقَدْ قَالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ وَأَزْوَجُهُ وَ أُمَّهَا اللهُ اللهُ عَالِمَةً عَالِمَةً عَلَيْهِ عَلَيْهِ اللهُ عَلَيْهِ عَلَيْهِ عَلَيْهِ اللهُ عَلَيْهِ عَلَيْهِ عَلَيْهِ اللهُ عَلَيْهِ عَلَيْهِ عَلَيْهُ عَلِيْهُ عَلَيْهُ عَلَيْهِ عَلَيْهُ عَلَيْهِ عَلَيْهُ عَلَيْمُ عَلَيْهُ عَلَيْهِ عَلَيْهِ عَلَيْهُ عَلَيْهِ عَلَيْهِ عَلَيْهُ عَلَيْهُ عَلَيْهُ عَلَيْهُ عَلَيْهُ عَلَيْهِ عَلَيْكُمْ عَلَيْهُ عَلَيْهُ عَلَيْكُمُ عَلَيْهُ عَلَيْكُمُ عَلَيْكُمُ عَلَيْهُ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُ عَلَيْكُوا عَلَيْكُمُ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُمْ عَلَيْكُمْ عَلَيْ

وأَمَّا قُولُكُم : إِنَّه محا آسمَهُ مِنَ الخلافةِ ، فقدْ عَزلَ نَفْسَهُ . فغلَطٌ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ مَحا آسمَهُ مِنَ النبوَّةِ) . وذلك : أَنَّه لمَّا قاضى سهيلَ بنَ عمرو يومَ الحديبيةِ . كتبَ الكتابَ : « لهذا ما قاضى به محمَّدٌ رسولُ الله سهيلَ بنَ عمرو » ، فقالَ : لَو ٱعترفنا بأَنَكَ رسولُ الله على للكاتب _ وكانَ عليَّ بنَ بأَنَكَ رسولُ الله على للكاتب _ وكانَ عليَّ بنَ أُبي طالب رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ _ : « أمحُ رَسُولَ الله على ، فلم يَفعل ، فقالَ رسولُ الله على ال

فرجعَ منهُم أَربعةُ آلافْ ، وقاتلَ الباقينَ .

⁽١) في نسخة : (أفلا).

⁽٢) أخرج خبر ابن عباس رضي الله عنهما عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٦٧٨) في باب : ما جاء في الحرورية ، وأحمد بعضه ، والطبراني كما في « مجمع الزوائد » (٢٤١/٦) . قال الهيثمي : رجالهما رجال الصحيح .

وأخرج طرف قصة رسول الله ﷺ مع علي عن المِسْوَر بن مخرمة ومروان البخاري (٢٧٣) و (٢٧٣٢) في آخر حديث طويل في الشروط في باب (١٥): الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط .

فرعٌ : [طلب إنظار البغاة] :

وإِذا أَرادَ الإِمامُ أَنْ يُقاتلَهُم ، فسألوهُ أَنْ يُنظرَهُم. . نَظرتَ :

فإِنْ سأَلوهُ أَنْ يُنظرَهم أَبداً. . لَم يَجُزْ لَه ذٰلكَ ؛ لأَنَّه لا يجوزُ لبعضِ (١) المسلِمينَ تركُ طاعةِ الإِمام .

وإِنْ سَأَلُوهُ أَنْ يُنظِرَهُم مَدَّةً. . فَأَخْتَلْفَ أَصْحَابُنَا فِيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِنْ سأَلوهُ أَنْ يُنظرَهُم يوماً أَو يومينِ أَو ثلاثاً.. أَنظرَهُم ؟ لأَنَّ ذُلكَ مدَّةٌ قريبةٌ ، ولعلَّهُم يَرجعونَ إِلَىٰ الطاعةِ ، وإِنْ طلبوا أَكثرَ مِنْ ذُلكَ.. بَحثَ عنهُ الإِمامُ ، فإِنْ كانَ قَصدُهُم الاجتماعَ علىٰ الطاعةِ.. أَنظرهُم ، وإِنْ كانَ قَصدُهُم الاجتماعَ علىٰ الطاعةِ.. أَنظرهُم ، وإِنْ كانَ قَصدُهُم الاجتماعَ علىٰ القتالِ.. لَم يُنظِرْهم ؟ لِمَا في ذُلكَ مِنَ الإِضرارِ .

وقالَ آبنُ الصبَّاغِ : إِذَا سَأَلُوهُ أَنْ يُنظرَهُم مَدَّةً مديدةً . . كَشَفَ الإِمامُ عَنْ حالِهم ، فإِنْ كانوا إِنَّما سَأَلُوا ذَٰلكَ ليَجتمعوا أَو يأتيَهُم مددٌ . . عاجلَهُم بالقتالِ ولَمْ يُنظرْهُم ، وإِنْ سَأَلُوا ليتفكّروا ويَعودوا إِلَىٰ الطاعةِ . . أَنظرهُم ؛ لأنَّه يجوزُ أَنْ يَلحقَهُم مددٌ في اليومِ واليومينِ والثلاثِ ، كما يَلحقُهُم فيما زاد علىٰ ذٰلكَ .

وكلُّ موضع قُلنا: لا يجوزُ إِنظارُهُم ، فبذَلوا علىٰ الإِنظارِ مالاً. لَم يَجُزْ إِنظارُهُم ؛ لأَنَّه يَأخذُ المالَ علىٰ إِقرارِهِم فيما لا يجوزُ لَه إِقرارُهُم عليهِ ، ولأَنَّ فيهِ إِجراءَ صَغَارٍ علىٰ المسلِمِينَ ، فلَم يَجُزْ .

وإِنْ بَذَلُوا عَلَىٰ الإِنظارِ رَهَائِنَ مِنْهُم أَو مِنْ أَوْلادِهِم. . لَم يَجُزْ قَبُولُ ذَٰلُكَ مِنْهُم ؟ لأَنَّهُم رَبَّمَا قَوِيتْ شُوكتُهُم عَلَىٰ أَهْلِ العَدَلِ ، فَهَرْمُوهُم وأَخذُوا الرَّهَائِنَ .

وإِنْ كَانَ في أَيديهِم أُسارَىٰ مِنْ أَهلِ العدلِ ، فسأَلُوا الكَفَّ عنهُم علىٰ أَنْ يُطلقوا الأُسارَىٰ مِنْ أَهلِ العدلِ ، وأَعطُوا بذٰلكَ رهائنَ مِنْ أَولادِهِم. . قَبِلَ الإِمامُ ذٰلكَ منهُم ،

⁽١) في نسخة : (لبغي) ولعلها : لبغاة .

وٱستظهرَ لأَهلِ العدلِ ، فإِنْ أَطلقَ أَهلُ البغي الأُسارىٰ الذينَ عندَهُم. . أَطلقَ الإِمامُ رهائِنَهم ، وإِنْ قَتلوا مَنْ عِندَهُم مِنَ الأُسارىٰ. . لَم يَقتُلْ رهائِنَهُم ؛ لأَنَّهُم لا يُقتلونَ بقتل غيرِهِم ، فإذا ٱنقضتِ الحربُ. . خلَّىٰ رهائِنَهُم .

وإِنْ كَانَ في أَهلِ العدلِ ضَعفٌ عَنْ قِتالِهم. . أَخَّرَ الإِمامُ قِتالَهُم إِلَىٰ (١) أَنْ يَكُونَ بهم قَوَّةٌ ؛ لأَنَّه إِذا قاتلَهُم معَ الضعف. . لَم يُؤمَنِ الهلاكُ علىٰ أَهلِ العدلِ .

مسأَلَةٌ : [رجوع البغاة إلى طاعتنا يمنع قتالهم] :

وإِنْ قالَ أَهلُ البغي : رَجعنا إِلَىٰ طاعةِ الإِمامِ. . لَم يَجُزُ قِتالُهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَقَائِلُواْ ٱلِّي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيَّءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ﴾ [الحجرات : ٩] . و (الفَيئة) : الرجوعُ .

وهٰكذا: إِذَا أَلقُوا سلاحَهُم.. لَم يَجُزْ قِتالُهُم ؛ لأَنَّ الظاهرَ مِنْ حالِهم تَركُ القتالِ والرجوعُ إِلَىٰ الطاعةِ ، فإِنِ ٱنهزموا.. نَظرتَ :

فإِنِ ٱنهزموا لغيرِ فيئةٍ . لَم يَجُزِ ٱتِّبَاعُهُم ، ولا يُجازُ علىٰ جريحِهم ؛ لِمَا روىٰ ٱبنُ عُمَرَ ، عن ٱبنِ مسعودٍ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « يَا ٱبْنَ أُمِّ عَبْدٍ ، ما حُكْمُ مَنْ يَفِيءُ مِنْ أُمَّتِيْ ؟ » فقلتُ : اللهُ ورسولُهُ أَعلمُ . فقالَ : « لاَ يُتْبَعُ مُدْبِرُهُمْ ، وَلاَ يُجَازُ على جَرِيْحِهِمْ ، وَلاَ يُقْسَمُ فَيْؤُهُمْ » (٢) .

وروىٰ عليُّ بنُ الحسينِ رضيَ اللهُ عنهُما قال : دَخلتُ علىٰ مروانَ بنِ الحكمِ ، فقالَ : ما رأيتُ أكرمَ علينا مِنْ أَبيكَ ، ما هوَ إِلاَّ أَنْ وَلَيْنا يومَ الجَمَلِ حتَّىٰ نادىٰ مناديهِ :

 ⁽١) جاء في نسخة : (إلاً) .

⁽٢) أخرج خبر ابن عمر رضي الله عنهما الحاكم في «المستدرك» (٢/ ١٥٥)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٨٢/٨) في قتال أهل البغي، وفيه قال: قال رسول الله لعبد الله بن مسعود: «يا ابن مسعود، أتدري ما حكم الله فيمن بغيل...»، ثم قال: تفرد به كوثر بن حكيم، وهو ضعيف.

وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ٥٠ ـ ٥١) وقال : سكت عنه الحاكم ، وقال ابن عدي : هٰذا الحديث غير محفوظ ، وقال البخاريُّ عن كوثر : إنه متروك .

(لا يُقتلُ مُدْبرٌ ، ولا يُذفَّفُ علىٰ جريحٍ)^(١) . (يُذفَّفُ) : يروىٰ بالدالِ والذالِ ، ومعناهُ : لا يُجازُ^(٢) عليهِ .

ورويَ عَنْ أَبِي أُمامةَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّه قالَ : (شهدتُ صفِّينَ ، فكانوا لا يُجيزونَ علىٰ جريح ، ولا يَطلبونَ مُوَلِّياً ، ولا يَسلبونَ قتيلاً)(٣) .

ولأَنَّ قِتالَهم للدفع والكفِّ عَنِ القتالِ ، وقدْ حصلَ ذٰلكَ .

وإِنِ ٱنهزموا إِلَىٰ فيئةٍ ومددٍ ليستغيثوا بهِم. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أَبِي حنيفة ، وأختيارُ أَبِي إِسحاقَ المَروَزِيِّ _ : (أَنَّهم يُتَبَعُونَ ويُقتَلُونَ) ؛ لأَنَّهم إِذَا لَم يُتَبَعُوا. . لَم يُؤمَنْ أَن يَعُودُوا علىٰ أَهلِ العدلِ ، فيقاتلوهُم ويَظفَروا بهِم .

والثاني ـ وهوَ ظاهرُ النصِّ ـ : أنَّه لا يَجوزُ أَنْ يُتبَعوا ويُقاتَلوا ؛ لعموم الخبرِ ، ولأَنَّ دفعَهم وكفَّهُم قد حصلَ ، وما يُخافُ مِنْ رجوعهِم لا يُوجِبُ قِتالَهُم ، كما لَو تَفرَّقوا .

وإِن حضرَ معَهُم مَن لا يُقاتِلُ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ قتلُهُ ؛ لأنَّ قتالَهم للكفِّ ، وقد كفَّ نَفْسَهُ .

والثاني : يَجوزُ قَصدُ قَتلِهِ ؛ لأَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ نهاهُم عن قصدِ قَتلِ

⁽۱) أخرج خبر علي بن الحسين سعيد بن منصور في « السنن » (۲۹۶۷) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۸/ ۱۸۱) في قتال أهل البغي ، باب : أهل البغي إذا فاؤوا لم يُتبع مدبرهم ، ولم يُقتل أسيرهم ، ولم يُجهز علىٰ جريحهم ، وفيه : أكرم غلبة . وفي إسناده إبراهيم بن محمد بن أبي يحيىٰ الأسلمي ، قال في « التقريب » : متروك .

وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ٥٥) وعزاه إلىٰ ابن أبي شيبة ، وسعيد بن منصور ، والحاكم ، والبيهقي من حديث عبد خير عن علي ، وفيه : (ألا لا يتبع مدبرهم ، ولا يذفف علىٰ جريحهم) .

⁽۲) یجاز : یجهز ویتمم علیه .

 ⁽٣) أخرج خبر أبي أمامة رضي الله عنه الحاكم في « المستدرك » (٢/ ١٥٥) وصححه ، ووافقه الذهبي ، وعنه البيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ١٨٢) في قتال أهل البغي ، باب : أهل البغي إذا فاؤوا .

محمَّدِ بنِ طلحةَ السجَّاد رضيَ اللهُ عنهُما وأَرضاهُما ، فقَتلَهُ رجلٌ ، ولَم يُنكر عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ قتلَهُ (١) . ولأنَّه صارَ رِدءاً لَهم (٢) .

فرعٌ : [يقتل مع البغاة نساؤهم وصبيانهم المقاتلين] :

وإِنْ قاتلَ مع أَهلِ البغي نساؤُهُم وعبيدُهُم وصبيانُهُم. . جازَ قتلُهُم مقبِلينَ ؛ لأَنَّ لهذا القتالَ لدفعِهم عَنِ النَّفسِ ، كما يَجوزُ لَه قَتلُ مَنْ قصدَ نَفسَهُ في غيرِ البغْي .

وإِن كَانَ لَرَجَلٍ مِنَ أَهَلِ العَدَلِ قَرِيبٌ فِي أَهَلِ البَغِي يُقَاتِلُ.. فيُستحبُّ لَهَ أَنْ ينحرفَ عن قتلهِ ما دام يُمكنُهُ ذٰلكَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِن جَهَدَاكَ عَلَىٰٓ أَن تُشْرِكَ فِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عَلَمٌ فَلَا تُطِعّهُمَا وَصَاحِبَهُمَا فِي ٱلدُّنِيَا مَعْرُوفًا ﴾ [لقمان : ١٥] . فأمرَهُ بمصاحبتِهما بالمعروفِ في أَسوأ أقوالِهما (٣) ، وهو : إذا دعواهُ إلىٰ الشركِ ، وليس مِنَ المصاحبةِ بالمعروفِ أَن يقتلَهُ .

(۱) أورد نحو خبر محمد بن طلحة بن عبيد الله رضي الله عنهما الحاكم في «المستدرك» (۳/ ۳۷۵)، وسمي : السجاد ؛ لأنه كان له ألف نخلة يسجد كل يوم عند كل نخلة سجدة، ويكنى : أبا سليمان، قتل (٣٦) هـ . نقل ابن حجر في «الإصابة» ت : (۷۷۸۱) : أن اسم قاتله ـ عن البخاري تعليقاً [قبل (٤٨١٥)] في تفسير سورة غافر، والبغوي ـ : شريح بن أوفى العبسي، وقيل : كعب بن مدلج، وقيل : شداد بن معاوية، وقيل : عصام بن مقشعر، وقيل : الأشتر، وقيل : عبد الله بن مكعبر، وقيل غير ذلك، ونظم قاتله فيه أبياتاً من الطويل :

وأشعب قوام بايسات ربسه قليل الأذى فيما ترى العين مُسلِم هتكتُ له بالسرمح جيب قميصه فخر صريعاً لليدين وللفم على غير شيء غير أن ليس تابعاً علياً ومن لا يتبع الحق يندم يدكّرني حاميم والرمح شاجر فهلا تسلاحاميم قبل التقدم

وقال في « الفتح » (٨/ ٤١٦) : وروى هذه القصة عمر بن شبّة في « كتاب الجمل » له من طريق داود بن هند ، وقال : (كان على محمد بن طلحة يوم الجمل عمامة سوداء ، فقال على : لا تقتلوا صاحب العمامة السوداء ، فإنما أخرجه برُّهُ بأبيه ، فلقيه شريح بن أبي أوفىٰ ، فأهوىٰ له بالرمح ، فتلا ﴿حم﴾ ، فقتله).

(٢) ردءاً لهم : عوناً ، وأردأته : أعنته ، ومنه قوله تبارك وتعالىٰ : ﴿ رِدْءَا يُصَدِّقُنَ ﴾ [القصص : ٣٤] في قراءة من همز ، وأما من لم يهمز فمعناه : الزيادة .

(٣) في نسخة : (حالهما).

وقالَ اللهُ تعالىٰ لموسىٰ وهارون : ﴿ فَقُولًا لَهُ قَوْلًا لَيْنَا لَمُلَّمُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَىٰ ﴾ [طه : ١٤] ، يعني بهِ : فرعونَ . وقيلَ : إِنَّما أَمرَهُما اللهُ بذلكَ ؛ لأَنَّ فرعونَ كانَ قد تَبَنِّىٰ موسىٰ عليهِ الصلاةُ والسلامُ ، فإن كانَ ذٰلكَ في حقِّ مَن تبنَّاهُ . . فلأَنْ (١) يكونَ في حقِّ أبيهِ أولىٰ .

ورويَ : أَنَّ أَبِا بِكْرِ الصديقَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ أَراد أَنْ يقتلَ أَبِاهُ يُومَ أُحدِ ، فكفَّهُ النبيُّ ﷺ ، وقالَ : « دَعْهُ ، يَتَوَلَّىٰ ذٰلِكَ غَيرُكَ » (٢٠ . و : (أَرادَ أَبُو حذيفة بنُ عُتبةَ أَنْ يَقتلَ أَبَاهُ ، فكفَّهُ النبيُّ ﷺ عَنْ ذٰلكَ) .

فإِن لَم يُمكنُهُ قتالُ أَهلِ البغي إِلاَّ بقتلِ أَبيهِ ، فقتلَهُ.. فلا شيءَ عليهِ ؛ لِما رويَ : (أَنَّ أَبا عبيدةَ قَتلَ أَباهُ (٣) ، وقالَ للنبيِّ ﷺ : سَمعتُهُ يَسبُّكَ) .

وإذا ثَبتَ هٰذا في حقِّ المشركِ. . كانَ في حقِّ أهل البغي مِثلُهُ .

قال السدِّي: نَزَلَتْ في عبد الله بن أُبيّ ، وفيه قال : يا رسول الله ، أما أذنت لي في قتل أبي ؟ فقال النبي ﷺ : « بل ترفق به ، وتحسن إليه » ، وفي « الإصابة » ت : (٤٧٨٤) قال : روئ الطبراني نحوه ، فقال : « لا تقتل أباك » . وجاء عند القرطبي ، وابن كثير في « التفسير » (٤/ ٣٢٩) في قوله تعالىٰ : ﴿ أَوَ أَبْنَاكَ هُمْ ﴾ [المجادلة : ٢٢] ، يعني : أبا بكر الصديق ، دعا ابنه عبد الرحمن إلىٰ البرازيوم بدر ، فقال النبي ﷺ : « متعنا بنفسك يا أبا بكر ، أما تعلم أنك عندي بمنزلة السمع والبصر » .

(٣) ذكر القرطبي في « التفسير » (٣٠٧/١٧) ، وابن كثير في « تفسير القرآن العظيم » (٣٢٩/٤) عند قوله عز من قائل : ﴿ لَا يَجِدُ قُوْمًا يُوْمِئُونَ عِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْلَّاخِرِ يُوَاّذُونَ مَنْ حَادَ اللَّهَ وَرَسُولُهُ وَلَوْ كَا يَوْمِئُونَ عَالًا : ﴿ لَا يَجِدُ قُومًا يُوْمِئُونَ عِاللَّهِ وَالْيَوْمِ اللَّاخِرِ يُوَاّذُونَ مَنْ حَادً اللَّهَ وَرَسُولُهُ وَلَوْ كَا يَوْمِ الله عنه قال : نزلت الآية كن أبي عبيدة بن الجراح ، قتل أباه يوم أحد ، وقيل : يوم بدر ، وكان الجراح يتصدىٰ لأبي عبيدة ، وأبو عبيدة يحيد عنه ، فلما أكثر . . قصد إليه أبو عبيدة ، فقتله .

⁽١) في نسخة : (فلا) .

⁽٢) لَمُ أَقْفَ عَلَيه ، لَكُنْ جَاءَ عَنْدُ القَرْطَبِي فِي ﴿ الْجَامِعِ لأَحْكَامِ الْقَرَآنَ ﴾ (٣٠٧/١٧) في تفسير قوله تعالىٰ : ﴿ لاَ يَجِدُ قَوْمًا يُوْمِنُونَ بِاللّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ يُوَآذُونَ مَنْ حَكَاذَ اللّهَ وَرَسُولَةٍ وَلَوْ كَانُوا فَوَالله عَلَىٰ اللّهَ وَلَا يَجَدُ قُومًا يُوْمَنُونَ بِاللّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ يُوَآذُونَ مَنْ حَكَاذَ اللّهَ وَرَسُولَةٍ وَلَوْ كَانُوا فَحَافَة سَبّ النّبِي عَلَيْهُ ، فضَمَّه أَو المجادلة : ٢١] قال ابن جريج : حُدثت : أن أبا قُحافة سبّ النبي عَلَيْهُ ، فذكر ذلك النبي عَلَيْهُ ، فذكر ذلك له ، فقال : ﴿ أَوْ فَعَلْتُهُ ؟ لاتعُدْ إِلَيه ﴾ ، فقال : والذي بعثك بالحق نبياً! لو كان السيف مني قريباً . لقتلته . وفعه أيضاً :

مسأُلُّهُ : [يحبس شباب أهل البغي ما دامت الحرب قائمة] :

وإِنْ أَسرَ أَهلُ العدلِ مِنْ أَهلِ البغي حرَّا بالغاً ، فإِنْ كانَ شابًا جلداً.. فإِنَّ للإمامِ أَنْ يَحبسهُ ما دامتِ الحربُ قائمةً إِنْ لَم يَرجعْ إلىٰ الطاعةِ ، فإِنْ بذلَ الرجوعَ إلىٰ الطاعةِ . فَخنتُ منهُ البيعةُ وخُلِّيَ ، وإِنِ ٱنقضتِ الحربُ أَوِ ٱنهزموا إلىٰ غيرِ فيئةٍ . . فإِنّه يُخلَّىٰ ، وإِنِ ٱنهزموا إلىٰ غيرِ فيئةٍ . . فإِنّ يُخلَّى ، علىٰ المذهبِ ، ولَم يُخلَّ علىٰ قولِ أَبي إسحاقَ ، ولا يَجوزُ قَتلُهُ .

وقالَ أَبُو حَنيفةً : (يَجُوزُ قَتلُهُ) .

دليلُنا : قولهُ ﷺ : « وَلاَ يُقْتَلُ أَسِيْرُهُمْ » .

فإِنْ قَتْلَهُ رَجِلٌ مِنْ أَهُلِ العدلِ عامداً. . فَهُلْ يَجِبُ عَلَيْهِ القِصاصُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القِصاصُ ؛ لأنَّه صارَ بالأَسرِ محقونَ الدمِ ، فصارَ كَما لَو رَجعَ إِلَىٰ الطاعةِ ، وللوليِّ أَنْ يَعفوَ عَنِ القَوَدِ إِلَىٰ الديّةِ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ القِصاصُ ؛ لأَنَّ قولَ أَبي حنيفةَ شبهةٌ تُسقطُ عنهُ القِصاصَ . فعلىٰ لهذا : تَجبُ فيهِ الديّةُ .

وإِنْ كَانَ الأَسيرُ شيخاً لا قِتالَ فيهِ أَو مجنوناً أَوِ آمرأَةً أَو صبيًا أَو عبداً.. لَم يُحبسوا ؛ لأنَّهم ليسوا مِنْ أَهلِ البيعةِ علىٰ القتالِ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يُحبسونَ ؛ لأَنَّ في ذَلكَ كسراً لقلوبِهم ، وإقلالاً لِجَمعِهم . والمنصوصُ هوَ الأَوَّلُ .

مسأَلَةٌ : [لا يُرمىٰ أهل البغي بالنار] :

ولا يَجوزُ رميُ أَهلِ البغي بالنارِ ولا بالمَنجَنيقِ مِنْ غيرِ ضرورةٍ ؛ لأَنَّ القصدَ بقتالِهم كَفُّهُم وردُّهُم إِلىٰ الطاعةِ ، ولهذا يُهلكُهم ، ولأَنَّ لهذا يَقتلُ مَنْ يُقاتِلُ ومَنْ لا يُقاتِلُ ، وإِنَّما يَجوزُ قَتلُ مَنْ يُقاتِلُ مِنَ البغاةِ .

فإِنْ أَحاطَ أَهِلُ البغي بأَهلِ العدلِ مِنْ كلِّ جهةٍ ، ولَم يُمكنْهُمُ التخلُّصُ منهُم إِلاًّ

بالرمي بالنارِ أَو بالمَنجنيقِ. . جازَ لَهم (١) ذُلكَ ؛ لأَنَّ لهذا موضعُ ضرورةٍ .

وقالَ آبنُ الصبَّاغِ : وكذَٰلكَ إِنْ رماهُم أَهلُ البغي بالنارِ أَو بالمنجنيقِ. . جازَ لأَهلِ العدلِ رميُهُم بمِثل ذٰلكَ .

فرعٌ : [لا يستعان بمن يرى قتل أهل البغي مدبرين] :

ولا يَجوزُ للإمامِ أَنْ يَستعينَ علىٰ قتالِ أَهلِ البغي بمَنْ يَرىٰ جوازَ قتلِهم مُدْبرِينَ مِنَ المسلِمِينَ ؛ لأَنَّه يَعرفُ أَنَّهم يَظلمونَ ، فإِنْ كانَ لا يَقدرُ علىٰ قتالِ أَهلِ البغي إِلاَّ بالاستعانةِ بهِم. . جازَ إِذا كانَ معَ الإِمامِ مَنْ يَمنعُهُم مِنْ قتلِهم مُدْبرِينَ .

ولا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يَستعينَ علىٰ قتالِهم بالكفَّارِ ؛ لأَنَّهم يَرونَ قتلَ المسلِمينَ مُدْبرِينَ تشفِّياً لِمَا في قلوبهِم .

مَسَأَلَةٌ : [أفتراق أهل البغي وأقتتالهم] :

وإِنِ ٱفترقَ أَهلُ البغي فرقتينِ وٱقتتلوا ، فإِنْ قَدَرَ الإِمامُ علىٰ قهرِهِما. لَم يُعاونُ إحداهُما علىٰ الأُخرىٰ ؛ لأَنهما علىٰ الخطأِ ، والمعونةُ علىٰ الخطأ خطأُ ، وإِنْ كانَ لا يَقدرُ علىٰ قهرِهِما. . ضمَّ إلىٰ نَفْسهِ أقربَهُما إلىٰ الحقِّ ، وقاتَلَ معَها الطائفةَ الأُخرىٰ ، ولا يَقصدُ بقتالهِ معاونةَ الطائفةِ التي ضمَّها إلىٰ نَفْسهِ ، وإِنَّما يَقصدُ ردَّ الذينَ يُقاتلونَ إلىٰ طاعتهِ .

فإذا أنهزمتِ الطائفةُ الذينَ قاتلَهُم أَو رَجعتْ إلى طاعتهِ. . لَم يُقاتلِ الطائفةَ التي ضمَّ إلىٰ نَفْسهِ حتَّىٰ يَدعوَهُم إلىٰ طاعتهِ ؛ لأَنَّ بضمِّهِم إليهِ صارَ ذٰلكَ أَماناً لَهم منهُ ، فإذا أمتنعتْ مِنَ الدخولِ في طاعتهِ . قاتلَهُم .

فإِنِ ٱستوتِ الطائفتانِ. . ٱجتهدَ في أَقربِها إِلَىٰ الحقِّ ، وضمَّ نَفْسَهُ إِليها .

⁽١) في نسخة : (لأهل العدل) .

فرعٌ : [لا تُستحلُّ أموال أهل البغي] :

ولا يَجوزُ لأَهلِ العدلِ أَخذُ أَموالِ أَهلِ البغيِ ؛ لقول هِ ﷺ : « وَلاَ يُقْسَمُ وَلاَ يُقْسَمُ الْبَعْمِ » (١) .

ورويَ : أَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ آستُؤذنَ يومَ الجَمَلِ في النهبِ ، فقالَ : (إِنَّهم يَحرُمونَ بحُرمةِ الإِسلامِ ، ولا يَحلُّ مالُهم) (٢) .

فإِنِ ٱنقضتِ الحربُ ، ورَجعوا إِلَىٰ الطاعةِ ، وكانَ في يدِ أَهلِ العدلِ مالٌ لأَهلِ البغي ، أَو في يدِ أَهلِ البغي مالُ لأَهلِ العدلِ. . وَجبَ ردُّ كلِّ مالِ إِلَىٰ مالكهِ ؟ لقولهِ ﷺ : « لاَ يَحِلُّ مَالُ ٱمْرِىء مُسْلِم إِلاَّ بطِيْبِ نَفْسٍ مِنْهُ »(٣) .

وروىٰ آبنُ قيس : (أَنَّ مناديَ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ نادىٰ : أَلاَ مَنْ عرفَ مِنْ مالهِ شيئاً.. فلْيأْخُذْهُ . فمرَّ بِنا رجلٌ ، فعرَفَ قِدراً لَه يُطبخُ بها ، فأرادَ أَخْذَها ، فسألناهُ أَن يَصبرَ حتَّىٰ نَفرُغَ منها ، فلم يفعلْ ، فرمىٰ برجْلِها وأَخذَها)(٤) .

⁽۱) طرف حديث ابن عمر السالف ، وفي « تلخيص الحبير » (١/٤) جاء لفظه : « ولا يُغنم فيؤُهم » .

 ⁽۲) يدل عليه ما روى من قول علي رضي الله عنه عبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۵۹۰) : (لا يُذفّف على جريح ، ولا يقتل أسير ، ولا يتبع مدبر ، وكان لا يأخذ مالاً لمقتول ، ويقول : من اعترف شيئاً . . فليأخذه) .

وروىٰ عنه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ١٨١) : أمر عليٌّ منادياً فنادىٰ يوم البصرة : (لا يُتبع مدبر ، ولا يذفَّف علىٰ جريح ، ولا يقتل أسير ، ومن أغلق بابه. . فهو آمن ، ومن ألقىٰ السلاح . . فهو آمن) ، ولم يأخذ من متاعهم شيئاً .

وروىٰ عن علي كرم الله وجهه ابن حزم في « المحلمٰ » (١٠٠/١١) : أن علياً كان لا يأخذ مالاً لمقتول .

⁽٣) مضىٰ في أول (الغصب) ، عن أبي حُرَّة الرَّقَاشي وغيره .

⁽٤) أخرج نحوه من طريق عرفجة عن أبيه عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٥٨٨) ، وسعيد بن منصور في « السنن » (٢٩٥٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٨٢ / ١٨٢) في قتال أهل البغي ، وفيه : (لمَّا قتل عليٌّ رضي الله عنه أهلَ النهر جال في عسكرهم ، فمن كان يعرف شيئاً . . أخذه ، حتى بقيت قدر ، ثم رأيتها أخذت بعد) ، وفي لفظ آخر : (أن علياً أتى برقَّة =

ولا يَجوزُ الانتفاعُ بسلاحِهِم وكُراعِهِم(١) بغيرِ إِذنهِم مِن غيرِ ضرورةٍ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يَجوزُ ذٰلكَ ما دامتِ الحربُ قائمةً) .

دليلُنا : قولُه ﷺ : « لاَ يَجِلُّ مَالُ آمرِيءِ مُسلِمِ إِلاَّ بِطِيبِ نفسِ مِنهُ » .

ولأنَّه مسلِمٌ ، فلم يجُزِ الانتفاعُ بمالهِ مِنْ غيرِ إِذنٍ ، كغيرِ الكُراعِ والسلاحِ ، وكأهلِ العدلِ .

فإِن دَعَتْهُ علىٰ ذٰلكَ ضرورةٌ ، بأَنْ ذهبَ سلاحُهُ ، أَو خافَ علىٰ نَفْسهِ . جازَ أَنْ يدفعَ عَنْ نَفسهِ بسلاحِهم . وكذٰلكَ : إِن خافَ علىٰ نَفسهِ ، وأَمكنَهُ أَنْ يَنجوَ علىٰ دابةٍ يدفعَ عَنْ نَفسهِ بسلاحِهم . وكذٰلكَ : إِن خافَ علىٰ نَفسهِ ، وأَمكنَهُ أَنْ يَنجوَ علىٰ دابةٍ لَهم . . جازَ لَه ذٰلكَ ؛ لأَنّه لَوِ أَضطرً إِلىٰ ذٰلكَ مِن مالِ أَهلِ العدلِ . . لجازَ لَه الانتفاعُ بهِ ، فكذٰلكَ إِذا أَضطرً إِلىٰ ذٰلكَ مِن أَموالِ أَهلِ البغي .

مسأُلةٌ : [ضمان الفريقين المال والنفس] :

وإِنْ أَتَلْفَ أَحدُ الفريقينِ علىٰ الآخرِ نَفْساً أَو مالاً قَبْلَ قيامِ الحربِ أَو بعدَها. . وَجبَ عليهِ الضمانُ ؛ لأنَّه أَتَلْفَ مالاً محرَّماً عليهِ بغيرِ القتالِ ، فلزَمَهُ ضمانُهُ ، كما لَو أَتَلْفُوهُ قَبْلَ البغى .

وإِنْ أَتَلْفُوهُ في حالِ القتالِ. . نظرتَ :

فإِنْ أَتَلْفَ ذٰلكَ أَهْلُ العدلِ. . لَم يَلزَمْهُم ضمانُهُ بلا خلافٍ ؛ لأَنَّهُم مأمورونَ بقتالِهِم ، والقتالُ يقتضي إتلافَ ذٰلكَ .

وإِنْ أَتَلْفَ ذٰلِكَ أَهِلُ البغي علىٰ أَهلِ العدلِ. . ففيهِ قولانِ :

[أَحدُهما] : قالَ في القديم : (يَجبُ عليهِم ضمانُ ذٰلكَ) . وبهِ قالَ مالكٌ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن قُيلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيّهِ عَسُلْطَنَا﴾ [الإسراء : ٣٣] . والباغي ظالمٌ ، فوَجبَ

أهل النهر ، فعرفها ، وكان من عرف شيئاً . أخذه ، حتىٰ بقيت قدر لم تعرف) . وعند عبد الرزاق (رثة) : سقط متاع البيت ونحوه . وقال في « إرواء الغليل » (٨/ ١١٥) : رواته ثقات إلا عرفجة ، فهو مقبول .

⁽١) الكراع: اسم يجمعُ الخيل.

أَنْ يكونَ عليهِ السلطانُ ، وهوَ القِصاصُ . ولأَنَّ الضمان يَجبُ علىٰ آحادِ أَهلِ البغي ، فوَجب أَنْ يكون علىٰ جماعتِهم ، وعكسهُ أَهلُ الحربِ .

و[الثاني]: قالَ في الجديدِ: (لا يَجبُ عليهِمُ الضمانُ). وبهِ قالَ أَبو حنيفة ، وهوَ الأَصحُ ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ وَإِن طَآبِهَنَانِ مِنَ ٱلْمُوْمِنِينَ ٱقْنَـنَـلُواْ ﴾ الآية [الحجرات: ٩]. فأمرَ بقتالِهم ، ولَم يُوجبُ ضمانَ ما أَتلفوهُ عليهِم .

وروي : أَنَّ هشامَ بنَ عبدِ الملكِ أَرسلَ إِلَىٰ الزهريِّ يَسأَلُهُ عَنِ آمراََةٍ مِنْ أَهلِ العدلِ ذَهبتْ إِلَىٰ أَهلِ البغي ، وكفَّرت زوجَها ، وتزوَّجتْ مِنْ أَهلِ البغي ، ثمَّ تابتْ ورَجعتْ ، هل يُقامُ عليها الحدُّ ؟

فقالَ الزهريُّ : كانتِ الفتنةُ العظمىٰ بينَ أصحابِ النبيِّ ﷺ وفيهِمُ البدريُون ، فأَجمَعوا علىٰ : أَنَّه لا حدَّ علىٰ مَنِ ٱرتكبَ فرجاً محظوراً بتأويلِ القرآنِ ، وأَنْ لا ضمانَ علىٰ مَنْ أَتْلفَ مالاً بتأويلِ علىٰ مَنْ أَتْلفَ مالاً بتأويلِ القرآنِ ، وأَن لا غرمَ علىٰ مَنْ أَتْلفَ مالاً بتأويلِ القرآنِ . القرآنِ . .

ورويَ : (أَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ قاتَلَ أَهلَ الجَمَلِ ، وقَتلَ منهُم خلقاً عظيماً ، وأَتلفَ مالاً عظيماً ، ثمَّ ملَّكَهُم) . ولَم يُنقلْ : أَنَّه ضمَّنَ أَحداً منهُم ما أَتلفَ مِنْ نَفسٍ أَو مالٍ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّه إجماعٌ .

ومِن أَصحابِنا مَنْ قالَ : القولانِ في الأَموالِ والدياتِ ، فأَمَّا القِصاصُ : فلا يَجبُ ، قولاً واحداً ؛ لأنَّه يَسقطُ بالشبهةِ .

مسأَلَةٌ : [عقد أهل البغي مع أهل الحرب لا يصح] :

إذا عقدَ أَهلُ البغي لأَهلِ الحربِ الذَمَّةَ والأَمانَ بشرطِ : أَن يُعاونوهُم علىٰ قتالِ أَهلِ العدلِ . لم يصحَّ هٰذا العقدُ في حقِّ أَهلِ العدلِ ، فيَجوزُ لَهم قتلُهم مقبلِينَ ومُدبِرِينَ ،

⁽۱) أخرج أثر الزهري عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٥٨٤) في باب : قتال الحروراء ، وسعيد بن منصور في « السنن » (٢٩٥٣) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ١٧٥) في قتال أهل البغي ، باب : من قال : لا تباعة في الجراح والدماء .

ويُجازُ على جريحهِم ، ويَجوزُ سبيُ ذراريهِم ، ويَتخيَّرُ الإِمامُ فيمَن أُسرَ منهُم بينَ القتلِ والمنِّ والاسترقاقِ والفِداءِ ؛ لأَنَّ شرطَ صحَّةِ العقدِ لَهم : أَنْ لا يُقاتِلوا المسلِمِينَ . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّ أَمانَهُم لَو كانَ صحيحاً ، فقاتلوا المسلِمِينَ . . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّ أَمانَهُم لَو كانَ صحيحاً ، فقاتلوا المسلِمِينَ . . آنتُقِضَ أَمانُهُم ، فإذا وَقعَ أَمانُهُم علىٰ شرطِ قتالِ المسلِمِينَ . . لَم يصحَّ .

وإِنْ أَتَلَفُوا عَلَىٰ أَهَلِ العَدَلِ نَفْساً أَو مَالاً.. لَم يَجَبْ عَلَيْهِم ضَمَانُهُ ، قُولاً واحداً ، كما لَو قاتَلُوا المسلِمِينَ مَنْفُردِينَ ، وهَلْ يَكُونُونَ فِي أَمَانٍ مِنْ أَهْلِ البغي ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما ـ ولَم يذكرِ الشيخُ أَبو إِسِحاقَ ، وآبنُ الصبَّاغِ غيرَهُ ـ : أَنَّهم في أَمانِ منهُم ؛ لأَنَّهم قد بَذلوا لَهمُ الأَمانَ ، فلزمَهُمُ الوقايةُ .

والثاني : أَنَّهُم لا يَكُونُونَ فَي أَمَانٍ مِنْهُم ؛ لأَنَّ مَنْ لَم يَصِحَّ أَمَانُهُ في حقِّ بعضِ المسلِمِينَ. . لَم يَصِحَّ في حقِّ بعضهِم ، كَمَنْ أَمَّنهُ صبيٌّ أَو مجنونٌ .

وأَمَّا إِذَا آستعانَ أَهلُ البغي بأَهلِ الذَّمَّةِ علىٰ قتالِ أَهلِ العدلِ ، فأَعانوهُم. فهلْ تَنتقِضُ ذَمَّتُهُم في حقِّ أَهل العدلِ ؟ يُنظرُ فيهِم :

فإنْ قالوا: لَم نَعلمْ أَنَّهم يَستعينونَ بنا علىٰ المسلِمِينَ ، وإِنَّما ظننا أَنَّهم يَستعينونَ بنا علىٰ قتالِ علىٰ أَهلِ الحربِ ، أَو قالوا: أَعتقدنا أَنَّ قوماً مِنَ المسلِمِينَ إِذا ٱستعانوا بنا علىٰ قتالِ قوم منهُم. . جازَ لَنا أَنْ نُعينَهم علىٰ ذلكَ ، أَو قالُوا : علمنا أَنَّه لا يَجوزُ لَنا إِعانتُهُم عليكُم إِلاَّ أَنَّهم أَكرهُونا علىٰ ذلكَ . . لَم تَنتقِضْ ذمَّتُهم ؛ لأَنَّ عقدَ الذمَّةِ قد صحَّ ، فلا يَنتقضُ بأَمرِ محتمل .

وإِنْ لَم يَدَّعُوا شيئاً مِنْ ذٰلكَ . . فهلْ تَنتقضُ ذَمَّتُهُم ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : تَنتقضُ ، كما لَوِ ٱنفردوا بقتالِ المسلِمِينَ .

والثاني : لا تَنتقضُ ؛ لأَنَّ أَهلَ الذَمَّةِ لا يَعلمونَ المُحِقَّ مِنَ المُبطِلِ ، وذَٰلكَ شبهةٌ لَهم .

وقالَ أَبُو إِسحاقَ المَروَزيُّ : القولانِ إِذا لم يَكنِ الإِمامُ قد شَرطَ عليهِم في عقدِ

الذَّمَةِ الكَفَّ عَنِ القَتَالِ لَفَظاً ، فإِنْ شُرطَ عليهِمُ الكَفَّ عَنْ ذَٰلكَ^(١). . ٱنتُقضتْ ذَمَّتُهم ، قولاً واحداً .

والطريقُ الأُوَّلُ هِوَ المنصوصُ .

فإذا قُلنا: تنتقضُ ذمَّتُهم.. لَم يَجبُ عليهِم ضمانُ ما أَتلفوا علىٰ أَهلِ العدلِ مِن نَفْسِ ومالٍ ، قولاً واحداً ، كأهلِ الحربِ .

قالَ الشيخانِ : ويجوزُ قتلُهم علىٰ لهذا مقبلِينَ ومُدبرِينَ ، ويَتخيَّرُ الإِمامُ في الأَسيرِ منهُم ، كما قُلنا في أَهل الحربِ .

وقالَ أبنُ الصبَّاغِ: هلَ يجوزُ قتلُهم علىٰ هٰذا مقبلِينَ ومُدبرِينَ ؟ فيهِ قولانِ ، بناءً علىٰ القولَينِ فيهِم إِذَا نَقضوا الذَّمَّةَ.. فهل يُقتلونَ في الحالِ ، أَو يَجبُ ردُّهُم إِلىٰ مأْمَنِهِم ؟ وهل تَنتقضُ ذَمَّتُهم في حقِّ أَهلِ البغي ؟ ينبغي أَنْ يكون علىٰ الوجهينِ اللَّذَيْنِ مضيا في صحَّةِ أَمانِ أَهلِ البغي لأَهلِ الحربِ .

وإذا قُلنا: لا تَنتقضُ ذَمَّتُهم.. فحكمُهُم حكمُ أَهلِ البغي ، فيجوزُ قَتلُهم مقبلِينَ ، ولا يجوزُ قتلُهم مقبلِينَ ، ولا يجوزُ قتلُهم مُدبرينَ ، ولا يُجازُ على جريحِهم ، ولا يجوزُ سبيُ أَموالِهم ، ومَن أُسرَ مِن أَهلِ البغي ، إِلاَّ أَنَّهم إِذا أَتلفوا علىٰ أَهلِ العدلِ نَفساً أَو مالاً.. لزمّهُم ضمانُهُ ، قولاً واحداً .

والفرقُ بينَهُم وبين أهلِ البغي : أنَّ لأهلِ البغي شبهةً ، فلذلكَ سقطَ عنهُمُ الضمانُ في أحدِ القولَينِ ، وليس لأهلِ الذمَّةِ شبهةٌ ، فوَجبَ عليهِمُ الضمانُ ، ولأَنَّ في إيجابِ الضمانِ علىٰ أهلِ البغي تنفيراً عَنْ رجوعِهِم إلىٰ الطاعةِ ، وقد أُمرنا بإصلاحِهم ، وأهلُ الذمَّةِ لا نخافُ مِنْ نفورِهِم ، ولَم نُؤمَرْ بالإصلاح بيننا وبينَهُم .

وإِنِ ٱستعانَ أَهلُ البغي بمَنْ بيننا وبينَهُم هُدنةٌ (٢) ، فأعانوهُم. . ٱنتقضَ أَمانُهم ، إِلاَّ

⁽١) في نسخة : (القتال) .

 ⁽٢) هُدُنة، يقال : تهادن الأمر : استقام ، وهَدُنْتَ القوم هَدناً من باب قتل : سكَّنتهم عنك أو عن شيء بكلام أو بإعطاء عهد مصالحة بعد حرب ، أو : فترةٌ تعقب الحرب يتهيًا فيها العدوًان للصلح ، ولها شروط خاصة .

إِنِ ٱدَّعَوا : أَنَّهم أُكرِهوا علىٰ ذٰلكَ ، وأَقاموا علىٰ ذٰلكَ بيِّنةً .

والفرقُ بينَهُم وبينَ أَهلِ الذَمَّةِ : أَنَّ أَهلَ الذَمَّةِ أَقوىٰ حُكماً ؛ ولهذا لا تَنتقضُ الذَمَّةُ لخوفِ جِنايتِهِم ، فلأَنْ تَنتَقِضَ بنَفسِ الإِعانةِ أَولَىٰ . لخوفِ جِنايتِهم ، والهدنةُ تنتقضُ بخوفِ جنايتهِم ، فلأَنْ تَنتَقِضَ بنَفسِ الإِعانةِ أَولَىٰ . وإذا ٱنتقضَ أَمانُهم. . كانَ حُكمُهُم حكمَ أَهل الحربِ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (فإن جاءَ أَحدُهُم تائباً . . لَم يُقتصَّ منهُ ؛ لأنَّه مسلِمٌ محقونُ الدم) .

فمِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : أَرادَ بذلكَ : الحربيّ والمستأمّنَ ، وأَهلُ الذمَّةِ إِذا قُلنا : تَنتقضُ ذمَّتُهم. . فإِنَّ الواحدَ مِنْ هؤلاءِ إِذا قتلَ أَحداً مِنْ أَهلِ العدلِ ، ثمَّ رجع إليهِم تائباً . . لم يُقتصَّ منهُ ؛ لأنَّه قتلَهُ قَبْلَ إِسلامهِ ، فأمَّا أَهل البغي : فلا يَسقطُ عنهُمُ الضمانُ بالتوبةِ ؛ لأنَّهم مسلِمونَ .

ومنهُم مَن قالَ : مَا أَرَادَ الشَّافِعيُّ رحمهُ اللهُ بِذَٰلِكَ إِلاَّ أَهَلَ البَغِي ، وقَدْ نَصَّ عَلَيهِ في « الأُمِّ » . ويَجوزُ أَن نُعلِّلَ : بأنَّه مسلِمٌ محقونُ الدم ؛ لأَنَّ قتلَهُ كانَ بتأويلٍ ، فلَم يَزُلْ خَفْرُ (١) ذَمَّتهِ ، وإِنَّمَا سقطَ عنهُ القصاصُ في أَحدِ القولَينِ .

مسأَلة : [لايصحُّ نصب قاض من أهل البغي يستحل دماء أهل العدل] :

وإِذا نصَّبَ أَهلُ البغي قاضياً ، فإِن كانَ يَستحلُّ دماءَ أَهلِ العدلِ وأَموالَهم. . لَم يصحَّ قضاؤُه ؛ لأنَّه ليسَ بعدلٍ ، وإِنْ كانَ لا يستحلُّ دماءَ أَهلِ العدلِ وأموالَهم . . نفذ مِن أحكامهِ ما يَنفذُ مِن أحكام قاضي أَهلِ العدلِ ، ورُدَّ مِن أحكامهِ ما يُردُ مِنْ حُكمِ قاضي أَهلِ العدلِ أَو مِنْ أَهلِ البغي .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ كَانَ مِنْ أَهَلِ العَدَلِ. . نَفْذَ حُكَمُهُ ، وَإِنْ كَانَ مِن أَهَلِ البغي . . لَم يَنفُذْ حُكَمُهُ) . بناءً علىٰ أَصلهِ : أَنَّ أَهَلَ البغي يُفسَّقُونَ بالبغي . وعندنا : لا يُفسَّقُون بالبغي .

⁽۱) خفر ، فيقال : خفره وبه وعليه خَفْراً وَجُفارة : أجاره وحماه ومنعه وآمنه ، فهو خافر وخفير ، والعهد : وفيٰ به .

ودليلُنا: أَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ لمَّا غلبَ أَهلَ البغي وقد كانوا حَكموا مدَّةً طويلةً بأَحكامٍ ، وما رويَ : أنَّه ردَّ شيئاً منها .

ولأَنَّ لَهِم تأويلاً ، فلم يُفسَّقوا بهِ ، ولَم يُردَّ قضاءُ قاضيهِم ، كقاضي أهلِ العدلِ .

إذا ثَبتَ هٰذا: فإنْ حكمَ قاضي أهلِ البغي بسقوطِ الضمانِ عَنْ أَهلِ البغي فيما أَتلفوا على أَهلِ البغي فيما أَتلفوا على أَهلِ العدلِ مِنْ نَفسٍ ومالٍ ، فإن كانَ قالَ : قد حكمتُ بأَنَّ كلَّ ما يُتلِفُونَهُ لا شيءَ على أَهلِ العدلِ مِنْ نَفسٍ ومالٍ ، ولا يُلتفتُ إليهِ .

وإِن جاء العدلُ المتلَفُ عليهِ بالذي أَتلفَ عليهِ إلىٰ قاضيهِم لينظرَ بينَهما ، فقضىٰ : بأَن لا ضمان علىٰ الباغي فيما أَتلفَهُ ، فإِنْ كانَ فيما أَتلفَهُ قَبْل قيام الحربِ أَو بعدَها. . لَم يَنفُذْ حُكمُهُ ؛ لأنّه لا يَسوعُ فيهِ الاجتهادُ ، وإِن كانَ فيما أَتلفَهُ في حالِ قيامِ الحربِ. . نفَذَ حُكمُهُ ؛ لأنّه يَسوعُ فيهِ الاجتهادُ .

فإِن كتبَ قاضي أَهلِ البغي إِلَىٰ قاضي أَهلِ العدلِ بحُكمٍ.. فالمستحَبُّ لَه: أَنْ لا يَقبلَ كتابَهُ ؛ آستهانةً بهِم ، وكسراً لقلوبهِم ، فإِنْ قبلَهُ.. جازَ .

وقالَ أَبُو حَنيفةً : (لا يَجُوزُ) .

دليلُنا: أنَّا قد دلَّلنا: أنَّه يَنفذُ حُكمُهُ، ومَن نَفذَ حُكمُهُ.. جازَ قَبولُ كتابهِ، كقاضي أهل العدلِ. لهذا نقلُ أصحابِنا العراقيّينَ.

وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ كَانَ قد نَفذَ القضاءُ قُبِلَ كَتَابُهُ ، وإِنْ لَم يَنفذِ القضاءُ . . فهل يُقبلُ كتَابُهُ ؟ فيهِ قولانِ^(١) .

فرعٌ : [قبول شهادة العدل من أهل البغي] :

وإِن شهدَ عدلٌ مِنْ أَهلِ البغي. . قُبلَتْ شهادتُهُ ، ووافقَنا أَبو حنيفةَ علىٰ ذٰلكَ ؛ لأنَّهم وإِن كانوا فسقةَ عندَهُ . . ففِسقُهُم عندَهُ مِنْ جهةِ التديُّنِ ، وذٰلكَ لا يُوجبُ ردًّ

⁽۱) جاء في هامش نسخة : (قال في « الروضة » : فرع : لو ورد من قاضي البغاة كتاب إلى قاضينا ولم يعلم أنه ممّن يستحلُّ دماء أهل العدل أم لا ؟ ففي قبوله والعمل به قولان ، حكاهما ابن كجِّ ، وقال : واختار الشافعي رحمه الله منهما المنعَ) .

الشهادةِ عندَهُ ، وإِنَّما قُبلَت شهادتُهُم عندنا ؛ لأنَّهم ليسوا بفسقةٍ ، فهُم كأَهلِ العدلِ المختلِفينَ في الأَحكامِ .

مسأَلَةٌ : [صحَّة تصرُّف أهل البغي إذا استولَوا] :

وإِنِ ٱستولَىٰ أَهلُ البغي علىٰ بلدٍ ، وأَقاموا فيهِ الحدودَ ، وأَخذُوا الزكواتِ والجزيةَ والخراجَ. . وقعَ ذٰلكَ موقعهُ .

وحكىٰ المسعوديُّ [ني « الإبانة »] وجهاً آخَرَ : أَنَّه لا يُعتدُّ بِما أَخذُوهُ مِنَ الجزيةِ (١) ، وليسَ بشيء ؛ لأَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ لمَّا ظَهرَ علىٰ أَهلِ البغي. . لَم يُطالِب بشيءٍ ممَّا قد كانوا جَبَوهُ مِنْ ذٰلكَ .

إذا ثُبَتَ لهذا: فظهرَ الإِمامُ على البلدِ التي كانوا غَلبوا عليها ، فأدَّعىٰ مَنْ عليهِ الزكاةُ : أَنَّه قد كانَ دفعَ إليهمُ الزكاةَ ، فإن عَلِم الإِمامُ بذلكَ ، أو قامت بهِ عندَهُ بيَّنةٌ . . لَم يُطالبُهُ بشيءٍ ، وإِنْ لَم يَعلمِ الإِمامُ بذلكَ ، ولا قامت بهِ بيِّنةٌ . . فإِنْ دعوىٰ مَن عليهِ الزكاةُ مخالفةٌ للظاهرِ ، فيُحلِّفهُ ، وهل تكونُ يمينُهُ واجبةً ، أو مستحبّة ؟ فيهِ وجهانِ ، مضىٰ ذِكرهُما في الزكاةِ .

وإِنِ ٱذَّعَىٰ مَنْ عَلِيهِ الَجزِيةُ : أَنَّهُ دَفَعَهَا إِليهِم ، فإِنْ عَلِمَ الإِمامُ بَذَٰلِكَ ، أَو قامتْ بهِ بِيِّنةٌ . . لَم يُقبلْ قولُ بيِّنةٌ . . لَم يُقبلْ قولُ مَنْ عَليهِ الجزيةُ ؛ لأنَّه يَجبُ عليهِ الدفعُ إِلَىٰ الإِمامِ ؛ لأنَّهم كفَّارٌ ليسوا بمأمونينَ ، ولأَنَّ

⁽۱) الجزية: هي الضريبة السنوية المفروضة على رؤوس الكفار _أهل الذمة _ المقيمين في الدولة الإسلامية ؛ لقاء الالتزام بحمايتهم والذب عنهم في ديارنا ، سواء أكانوا عرباً أم عجماً ، أما المشركون من العرب: فلا يقبل منهم إلا الإسلام أو القتال عند الجمهور ، وقال مالك: تؤخذ من كل كافر ، عربي أو عجمي ، من أهل الكتاب أو من عبدة الأصنام ، وعلى مذهب الجمهور: ليس لمشركي العرب ميزة لهم في تخييرهم بين أمرين ، بل هي عليهم ، إذ من المعلوم أن التخيير بين أمور ثلاثة: (وهي : إما الإسلام أو الجزية أو القتال لغير مشركي العرب) أيسر وأوسع وأسهل من التخيير بين أمرين (وهما: إما الإسلام أو القتال لمشركي العرب) ، وهذا مهم ، فليعلم . وسيأتي الكلام عن الجزية مستوفئ في موضعه إن شاء الله تعالى .

الجزيةَ عوضٌ عنِ المساكنةِ ، فلا يُقبلُ قولُهم في دفعِها مِنْ غيرِ نيَّةٍ ، كَثَمنِ المبيعِ والأُجرةِ .

فإِنِ ٱدَّعَىٰ مَنْ عليهِ الخراجُ^(١) : أَنَّه دفعَهُ إِليهِم ، فإِنْ عَلِمَ الإِمامُ بذٰلكَ ، أَو قامتْ بهِ بيِّنةٌ. . لَم يُطالبْ بشيء ، وإِنْ لَم يَعلمْ بذٰلكَ ، ولا قامتْ بهِ بيِّنةٌ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يُقبلُ قولُه معَ يَمينهِ ؛ لأنَّه مسلِمٌ ، فقُبلَ قولُه معَ يمينِهِ فيما دفعَهُ ، كما قُلنا فيمَنْ عليهِ الزكاةُ .

والثاني: لا يُقبلُ قولُه ؛ لأَنَّ الخراجَ ثَمنٌ أَو أُجرةٌ ، فلا يُقبلُ قولُه في دفعهِ مِنْ غيرِ بيّنةٍ ، كالثَّمنِ والأُجرةِ في غيرِ ذٰلكَ .

مسأَلةٌ : [لا يُقاتَل الخوارج علىٰ رأيهم] :

وإِنْ أَظهرَ قومٌ رأيَ الخوارجِ ؛ فتجنّبوا الجماعاتِ ، وسبُّوا السلفَ وكفَّروهُم ، وقالوا : مَنْ أَتَىٰ بكبيرةٍ . . خرجَ مِنَ المِلَّةِ ، وأستحقَّ الخلودَ في النارِ ، ولكنَّهم لَم يَخرجوا مِنْ قبضةِ الإِمامِ . . فإِنَّه لا يُقاتلُهُم في ذلكَ ، كما رَويناهُ في الرَّجُلِ الذي قالَ لعليَّ علىٰ بابِ المسجدِ وعليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ يَخطبُ : لا حُكمَ إِلاَّ للهِ ، وكانَ خارجيًا ؛ لأنَّ لهذا مِنْ كلامِهم .

وروَيَ : أَنَّه حُمِلَ ٱبنُ ملجمٍ إِلَىٰ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ ، وقيلَ لَه : إِنَّه يريدُ أَنْ يَقتلَكَ ، فلَم يَقتلْهُ ، وكانَ ٱبنُ مُلجمِ خارجيًّا .

ورويَ : أَنَّ عاملاً^(٢) لَعُمرَ بنِ عبدِ العزيزِ رضيَ اللهُ عنهُ كتبَ إِليهِ : أَنَّ قوماً يَرونَ رأيَ الخوارجِ ، يَستُّونكَ ؟! فقالَ : إِذا ستُّوني.. سُبُّوهُم ، وإِذا حَملوا السلاحَ.. فأحملوا عليهِمُ السلاحَ ، وإِذا ضَربواِ.. فأضربوهُم (٣).

⁽١) الخراج: هو ما يفرضه الحاكم من ضريبة علىٰ الأراضي المفتوحة عَنوة .

⁽٢) في نسخة : (غلاماً).

 ⁽٣) أخرج خبر عمر بن عبد العزيز عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب البيهقي بنحوه في « السنن الكبرىٰ »
 (٨) ١٨٤) في قتال أهل البغي ، باب : القوم يُظهرون رأي الخوارج لم يَحِلَّ به قتالهم .

وإِنْ سَبُّوا الإِمامَ أَو غيرَهُ. . عُزِّروا . وإِنْ عَرَّضوا بسبِّ الإِمامِ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يُعزَّرونَ ؛ له : (أَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ صلَّىٰ الفجرَ ، فسمعَ رجلاً خلفهُ مِنَ الخوارجِ يقولُ : ﴿ لَمِنَ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾ [الزمر: ٢٥] ، ورَفعَ بها صوتَهُ تعريضاً لَه بذٰلكَ ، فأَجابَهُ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ وكانَ في الصلاةِ : ﴿ فَأَصْبِرْ إِنَّ وَعْدَ اللهِ حَقَّ وَلَا يَسْتَخِفَنَكَ الَّذِينَ لَا يُوقِئُونَ ﴾ [الروم: ٢٠] ، ولَم يُعزَّرُهُ) (١) . ولأَنَّ التعريضَ يَحتملُ السبَّ وغيرَهُ .

والثاني: يُعزَّرونَ ؛ لأنَّه إِذا لَم يُعزِّرْهُم بالتعريضِ بالسبِّ. . ٱرتقوا إِلَىٰ التصريحِ بالسبِّ ، وإِلَىٰ أَعظمَ منهُ .

فإِنْ بعثَ إِلِيهِمُ الإِمامُ والياً ، فقَتلُوهُ . . وَجبَ عليهِمُ القِصاصُ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ بعثَ عبدَ الله بن خبابٍ إِلَىٰ أَهلِ النهروانِ والياً ، فسلَّموا وأَطاعوا ، ثمَّ قَتلوهُ ، فبعثَ إِليهِم أَنِ ٱبعثوا بقاتلِهِ ، فأَبَوا وقالوا : كلَّنا قَتلَهُ ، فسارَ إليهم وقاتلَهُم) (٢) .

وهلْ يَتحتَّمُ القِصاصُ على القاتلِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَتحتُّمُ ؛ لأنَّه قَتلَ بتشهيرِ السلاحِ ، فصارَ بمنزلةِ قاطعِ الطريقِ .

والثاني : لا يَتحتَّمُ ؛ لأَنَّه لَم يَقصدْ بذٰلكَ إِخافةَ الطريقِ ، وأَخْذَ الأَموالِ ، فأَشبهَ مَنْ قَتلَ رجلاً منفرداً .

فرعٌ : [أنفراد أهل البغي بدار وأرتكابهم ما يوجب الحدود] :

إِذَا ٱنفردَ أَهَلُ البغي بدارٍ ، وباينوا الإِمامَ ، وٱرتكبوا ما يُوجبُ الحدودَ ، وحصلَ

 ⁽١) روئ الخبر ابن أبي شيبة في « المصنف » (٨/ ٧٣١) ، وأبو جعفر الطبري في « التاريخ »
 (٤/٤) مطولاً ، ومختصراً الحاكم في « المستدرك » (٣/ ١٤٦) وصححه .

 ⁽٢) أخرج خبر قتل عبد الله بن خباب عن أبي مجلز ابن أبي شيبة في « المصنف » (٧٣٩ / ٧٣٩) بنحوه ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ١٨٥) في قتال أهل البغي ، باب : الخوارج يعتزلون جماعة الناس ويقتلون واليهم من جهة الإمام .

مَعَهُم فيها أَسيرٌ مِنْ أَهلِ العدلِ ، أَو تأخَّرَ وآرتكبَ فيها ما يوجبُ الحدَّ ، ثمَّ ظهرَ عليهِمُ الإِمامُ. . أَقامَ عليهِم حدودَ ما^(١) آرتكبوا .

وقالَ أَبو حنيفة : (لا يَجبُ عليهِم) . بناهُ على أَصلهِ في المسلِمِينَ : إِذَا ٱرتكبوا ما يُوجبُ الحدّ في دارِ الحربِ. . فإِنَّهم لا يُحَدُّونَ .

دليلُنا : أَنَّ كلَّ موضع تَجبُ فيهِ العباداتُ في أُوقاتِها. . وَجبَ فيهِ الحدودُ عندَ وجودِ أُسبابِها ، كدارِ أَهلِ العدلِ .

وبالله التوفيقُ

* * *

⁽١) في نسخة : (الحد فيما).

بابُ حُكمِ المرتدِّ

الردَّةُ (١) محرَّمةٌ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ • فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَكِهِ كَوَلِمَ مَن دِينِهِ • فَيَمُتْ وَهُو كَافِرٌ فَأُولَكِهِ كَوَطِتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْمَانِيْ وَهُ الآية [البقرة : ٢١٧] ، وقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن يَكُفُرُ بِٱلْإِيمَنِ غَيْرُ الْإِسْلَكِمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْ لُهُ الآية [آل عمران : ٨٥] ، وقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن يَكُفُرُ بِٱلْإِيمَنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ ﴾ الآية [المائدة : ٥] ، وقولهِ تعالىٰ : ﴿ لَمِنْ أَشَرَّكُتَ لَيَحْبَطَنَ عَمَلُكَ ﴾ الآية [الزمر : ٢٥] .

إِذَا ثَبَتَ لهٰذَا : فَإِنَّ الرَّدَةَ إِنَّمَا تَصِحُّ مِنْ كُلِّ بِالْغِ ، عَاقِلِ ، مَخْتَارٍ ، فَأَمَّا الصبيُّ والمجنونُ : فلا تَصحُّ ردَّتُهما .

وقالَ أَبُو حنيفةً : (تَصحُّ ردَّةُ الصبيِّ ، ولٰكنْ لا تُقبلُ حتَّىٰ يبلغَ) .

دليلُنا : قولُه ﷺ : « رُفِعَ ٱلقَلَمُ عَن ثلاَثَةٍ : عَنِ ٱلصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ، وَعَنِ ٱلنَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيقِظَ ، وَعَنِ ٱلمجنونِ حَتَّىٰ يُفِيْقَ » .

وهَل تصحُّ ردَّةُ السكرانِ ؟ ذكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ فيهِ طريقَينِ :

أَحَدُهما : أنَّها علىٰ قولَينِ .

والثانيةُ : لا تصحُّ ردَّتُهُ ، قولاً واحداً . ولَم يَذكرِ الشيخُ أَبو حامدٍ ، وآبنُ الصبَّاغِ ، وأكثرُ أصحابِنا غيرَ لهذهِ الطريقةِ .

⁽١) الردة ـ لغة ـ: هي الرجوع عن الشيء إلىٰ غيره ، ومنه قوله تعالىٰ : ﴿ فَٱرْتَدَّا عَكَىٓ ءَاثَارِهِمَاقَصَصَا﴾ [الكهف : ٦٤] ، أي : رجعا ، وهي من أفحش الكفر وأغلظه حكماً .

وشرعاً: قطع استمرار الإسلام ممن يصحُّ طلاقه بنيَّة أو قول أو فعل ، كسجود لصنم أو استخفاف بالمصحف أو بالكعبة ، وهي محبطة للعمل إن اتصلت بالموت ، وإلا.. حبط ثوابه ، كما نقله صاحب « المهمات » عن نص الشافعي رحمه الله تعالىٰ . وقال بعضهم : هي الكفر بعد إسلامه طوعاً أو هاز لا بنطق أو اعتقاد أو شك أو فعل أو عناد .

ومَن أُكرهَ علىٰ كلمةِ الكفرِ. . فالأَفضلُ أَنْ لا يأتيَ بها .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : إِنْ كَانَ مَمَّنْ يَرجو النكايةَ في أَمرِ العدوِّ أَوِ القيامَ في أَمرِ الشرعِ. . فالأَفضلُ أَن يَدفعَ القتلَ عَنْ نَفسهِ ، ويَتلفَّظَ بها ، وإِن كَانَ لا يَرجو ذٰلكَ مِنْ نَفْسهِ . ٱختارَ القتلَ .

والمذهبُ الأَوَّلُ ؛ لِمَا روىٰ أَنسٌ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ ثَلاثٌ مَنْ كُنَّ فِيهِ. . وَجَدَ حَلاَوَةَ ٱلإِيمَانِ : أَنْ يَكُوْنَ ٱللهُ وَرَسُولُهُ أَحَبَّ إِلَيهِ مِمَّا سِوَاهُما ، وَأَنْ يُحِبَّ ٱلمَرْءَ لاَ يُحِبُّهُ إِلاَّ لله ، وَأَن يَكُونَ أَنْ يَعُودَ فِيْ ٱلكُفرِ كَمَا يكْرَهُ أَنْ تُوْقَدَ نَارٌ فَيُقذَفَ فَيهَا ﴾ (١) .

فإِن أُكرهَ علىٰ التلفُّظِ بكلمةِ الكفرِ ، فقالَها ، وقصدَ بها الدفعَ عَنْ نَفْسهِ ولَم يَعتقدِ الكفرَ بقلبهِ. . لَم يُحكم بردَّتهِ ، وبهِ قالَ مالكٌ ، وأَبو حنيفةَ .

وقالَ أَبُو يُوسفَ : يُحكمُ بردَّتهِ .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَنِيهِ ۚ إِلَّا مَنْ أُكَوْ وَقَلْبُكُم مُطْمَيِنُ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ [النحل: بِآلْإِيمَانِ وَلَكُهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ [النحل: الله وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ والنحل: مَنْ كَفَرَ بالله مِنْ بعدِ إِيمانهِ ، وشَرحَ بالكفرِ

⁽۱) أخرجه عن أنس بن مالك رضي الله عنه أحمد في « المسند » (۳/ ۱۷۲) وغيرها ، والبخاري (۱۲۲) وأطرافه ، ومسلم (٤٣) ، والترمذي (٢٦٢٦) ، والنسائي في « المجتبئ » (٤٩٨٩) في الإيمان ، وابن ماجه (٤٠٣٣) في الفتن .

حلاوة الإيمان: ثمرته ، وعبر بذلك ؛ لأن الله تعالىٰ شبه الإيمان بالشجرة ، فقال : ﴿ أَلَمْ تَرَ كُيْفَ صَرَبَ اللهُ مَثُلًا كَلِمَةً طَيِّبَةً كَشَجَرَةٍ طَيِّبَةٍ أَصَلُهَا ثَابِتُ وَفَرَعُهَا فِي السَّمَاءِ ﴾ [إبراهيم : ٢٤] . والكلمة هي قولة الإخلاص : لا إله إلا الله محمد رسول الله . أحب ـ بالنصب ـ خبر يكون ، والمراد به : الحب العقلي الذي هو إيثار ما يقتضي العقلُ السليم والفطرةُ رجحانَه وإن كان علىٰ خلاف الطبع وهوىٰ النفس ، ولا يحب من يحب إلا من أجله تبارك وتعالىٰ ، وأن يتيقن أن جملة ما وعد أو أوعد حتى يقيناً ، ويتخيل الموعودَ واقعاً ، فيرىٰ مجالس الذكر والخير رياض الجنة ، كما يعلم جازماً أن العود في الكفر يرديه إلىٰ جهنم التي تتميز غيظاً .

وفي الحديث : إشارة إلىٰ التحلي بالفضائل ، والتخلي عن الرذائل ، ومن علامة صدق ذوق العبد لذُّلك : أن يحب في الله ، ويبغض في الله . كما في رواية .

صدراً. . فعليهِم غضبٌ مِنَ اللهِ إِلاَّ مَنْ أُكرِهَ وقَلْبُهُ مطمئنٌ بالإِيمانِ .

ورويَ : (أَنَّ رجلاً أَسلمَ علىٰ عهدِ النبيِّ ﷺ ، ثمَّ أُكرِهَ علىٰ الكفرِ ، فقالَها ، فأتىٰ النبيُّ ﷺ وأُخبرَهُ بالذي عُوقبَ بهِ ، فلَم يَقُلْ لَه شيئاً)(١) .

(۱) قال القرطبي في « الجامع » (۱۸۱/۱۰) عند تفسير قوله تبارك وتعالىٰ : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكَرِهُ وَقَلْبُكُمُ مُطْمَعِنُ ۖ بِٱلْإِيمَانِ ﴾ [النحل : ١٠٦] . قال : هذه الآية نزلت في عمار بن ياسر في قول أهل التفسير ؛ لأنه قارب بعض ما ندبوه إليه . قال ابن عباس : أخذه المشركون وأخذوا أباه وأمه سمية وصهيباً وبلالاً وخباباً وسالماً ، فعذبوهم ، وربطت سمية بين بعيرين ، ووجيء قبلها بحربة ، وقيل لها : إنك أسلمت من أجل الرجال ، فقتلت ، وقتل زوجها ياسر ، وهما أول قتيلين في الإسلام ، وأما عمار : فأعطاهم ما أرادوا بلسانه مكرهاً ، فشكا ذلك إلى رسول الله على ، فقال له رسول الله على : « كيف تجد قلبك ؟ » قال : مطمئن بالإيمان ، فقال رسول الله على : « فإن عادوا . . فعد » .

ويستفاد من قوله رحمه الله : لمَّا سمح الله عز وجل بالكفر به وهو أصل الشريعة عند الإكراه ولم يؤاخذ به ، ولم يؤاخذ به ، خمل العلماء عليه فروع الشريعة كلها ، فإذ وقع الإكراه عليها لم يؤاخذ به ، ولم يترتب عليه حكم .

وأجمع أهل العلم على : أن من أكره على الكفر حتى خشي على نفسه القتل . . أنه لا إثم عليه . وأن الرخصة فيه عند طائفة من العلماء في القول ، وأما في الفعل ، كالسجود لغير الله تعالى : فلا رخصة .

وأجمعوا علىٰ : أنه إن أكره علىٰ قتل غيره. . أنه لا يجوز له الإقدام علىٰ قتله ولا انتهاك حرمته .

واختلفوا في طلاق المكره وعتاقه ، وفي بيع المكره والمضغوط حالتان .

ونكاح المكره باطل ، فإن وطنها غير مكره . . لزمه النكاح عند المالكية على المسمّىٰ من الصداق ، ودرى عنه الحد ، وإن استُكرهت المرأة على الزني . . فلا حدّ عليها ، واختلفوا في وجوب صداقها ، وإن أكره الإنسان على إسلام أهله لِمَا لم يحلّ . أسلمها ولم يقتل نفسه ـ كما حدث لإبراهيم على نبينا وعليه أفضل الصلاة والسلام ـ ولا يكون على المستكرهة ملامة . ويمين المكره غير لازمة عند مالك ، والشافعي ، وأبي ثور ، وأكثر العلماء ، واختلفوا في الإكراه على الحنث ، وعلى اليمين إن أُخِذ ماله كأصحاب المكس وظلمة السعاة وأهل الاعتداء : فقال مالك : لا تقية له ، وإنما يدرأ بيمينه عن نفسه لا ماله ، وقال ابن الماجشون : لا يحنث وإن دراً عن ماله .

وأجمعوا على : أن من أكره فاختار القتل. . أنه أعظمُ أجراً ممن اختار الرخصة ، و « إنَّ في=

وإِذا أُكرهَ الأَسيرُ علىٰ كلمةِ الكفرِ ، فقالَها. . لَم يُحكمْ بكفرِهِ ؛ لِمَا ذَكرناهُ .

فإِنْ مَاتَ ورِثَهُ ورثتُهُ المسلمونَ ؛ لأَنَّه محكومٌ ببقائهِ على الإِسلام ، فإِنْ عادَ إِلَىٰ دارِ الإِسلام . عُرضَ عليهِ الإِسلامُ ، وأُمرَ بالإِتيانِ بهِ ؛ لاحتمالِ أَن يكونَ قالَ ذٰلكَ اعتقاداً ، فإِنْ أَتَىٰ بكلمةِ الإِسلام . . علِمْنا أَنَّه أَتَىٰ بكلمةِ الكفرِ مُكرهاً ، وإِنْ لَم يأْتِ بالإِسلام . . علِمنا أَنَّه أَتَىٰ بكلمةِ الكفرِ معتقداً لَه .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (وإِن قامتْ بيِّنةٌ علىٰ رجل : أَنَّه تلفَّظَ بكلمةِ الكفرِ وهوَ محبوسٌ أَو مقيَّلٌ ، ولَم تَقُلِ البيِّنةُ : إِنَّه أُكرهَ علىٰ التلفُّظِ بذُلكَ . . لَم يُحكم بكفرِه ؛ لأَنَّ القيدَ والحبسَ إكراهٌ في الظاهرِ) . وهمكذا قالَ في الإقرارِ : (إِذا أَقرَّ بالبيعِ أَو غيرِهِ مِن العقودِ وهوَ محبوسٌ أو مقيَّلٌ ، ثمَّ قالَ بعدَ ذٰلكَ : كنتُ مكرَهاً علىٰ الإقرارِ . قُبِلَ قولُهُ في ذٰلكَ ؛ لأَنَّ القيدَ والحبسَ إكراهٌ في الظاهرِ) .

وإِن قامت بيِّنةٌ : أَنَّه كَانَ يَشْرِبُ الخَمْرَ ويَأْكُلُ لَحْمَ الْخَنزيرِ في دَارِ الْكَفْرِ . لَمَ يُحكمُ بكفرِهِ ؛ لأَنَّها معاصٍ ، وقد يَفعلُها المسلِمُ وهوَ يَعتقدُ تحريمَها ، فلَم يُحكمُ بكفرِهِ ، وإِن ماتَ ورِثَهُ ورثتُهُ المسلِمونَ ؛ لأَنَّه محكومٌ ببقائهِ علىٰ الإسلام ِ .

مسأُلةٌ : [المرتديُّقتل] :

وإِذَا ٱرتدَّ الرجلُ. . وَجَبَ قَتَلُهُ ، سُواءٌ كَانَ حَرَّاً أَو عَبْداً ؛ لِمَا رُوَىٰ عَثْمَانُ رَضَيَ اللهُ عنهُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ : « لا يَجِلُّ دَمُ ٱمرِىءٍ مُسْلِمٍ إِلاَّ بإِحْدَىٰ ثلاَثٍ : رجُلٌ كَفَرَ بَعْدَ إِسْلاَمِهِ ، أَوْ زَنَىٰ بَعْدَ إِحْصَانِهِ ، أَو قَتَلَ نَفْسَاً بِغَيْرِ نَفْسٍ »⁽¹⁾ .

⁼ المعاريض لمندوحة عن الكذب » . قال النخعي : كان لهم كلام من ألغاز الأيمان يدرؤون به عن أنفسهم ، لا يرون ذلك من الكذب ، ولا يخشون فيه الحنث .

⁽۱) أخرجه عن عثمان ذي النورين رضي الله عنه عبد الرزاق في «المصنف» (۱۸۷۰۱) و (۱۸۷۰۳) و و (۱۸۷۰۳) و البرمذي (۱۸۷۰۳) في الديات ، والترمذي (۱۸۷۰۳) في الفتن ، والنسائي في «الصغرئ» (۲۰۱۹) و (۲۰۵۷) وما بعده في تحريم الدم ، وابن ماجه (۲۰۳۳) في الحدود . قال الترمذي : لهذا حديث حسن . وفي الباب :

رواه عن ابن مسعود رضي الله عنه عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٠٤) ، والبخاري=

ورويَ : أَنَّ معاذاً رضيَ اللهُ عنهُ قَدِمَ علىٰ أَبي موسىٰ باليمنِ ، ووَجدَ عندَهُ رجلاً موثَقاً كانَ يَهوديًا فأسلمَ ، ثمَّ تهوَّد منذُ شهرينِ ، فقالَ : (والله ِلا أَقعدَنَّ حتَّىٰ تَضربَ عنقَهُ ، قضىٰ اللهُ ورسولُهُ : أَنَّ مَن رَجَعَ عَنْ دِينهِ.. فأقتلوهُ)(١) .

وروي : أَنَّ قوماً ٱرتدُّوا ، فقبض عليهِم عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ رضيَ اللهُ عنهُ ، وكتبَ إلى عثمانَ رضيَ اللهُ عنهُ إليهِ : ﴿ أَنِ ٱعرضْ اللهُ عثمانَ رضيَ اللهُ عنهُ إليهِ : ﴿ أَنِ ٱعرضْ عليهِم دِينَ الحقِّ وشهادةَ أَن لا إِلٰهَ إِلاَّ اللهُ ، فإِنْ أَتُوا بهِ.. فخلَّهم ، وإِن أَبُوا.. فأقتلهُم) ، فعرضَ عليهِم ، فمنهُم مَن رَجعَ فتركَهُ ، ومنهُم مَنْ لَم يرجع فقتلَهُ (٢) .

ورويَ : أَنَّ قوماً قالوا لعليِّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ : أَنتَ الإِلْهُ ، فأَحرقَهُم بالنَّارِ ،

^{= (} ۲۸۷۸) ، ومسلم (۱۹۷۱) ، وأبو داود (۳۵۲) ، والنسائي في « المجتبئ » (٤٠١٦) .

وعن عائشة رضي الله عنها أخرجه النسائي في « السنن الصغرىٰ » (٤٠١٧) و (٤٠١٨) . ورواه عن ابن عمر .

⁽۱) أخرجه عن معاذ بن جبل رضي الله عنه من حديث أبي بردة أحمد في المسند (٥/ ٢٣١) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٠٥) ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٤٠٦٦) في تحريم الدم ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٠٥) في المرتد ، باب : من قال في المرتد يستتاب مكانه وإلا قتل . وفي الباب :

رواه عن ابن عباس رضي الله عنهما البخاري (٣٠١٧) في الجهاد ، والترمذي (١٤٥٨) في الحدود ، والنسائي في « السنن الصغرىٰ » (٤٠٦٢) في تحريم الدم وما بعده . قال الترمذي : لهذا حديث صحيح حسن ، والعمل علىٰ لهذا عند أهل العلم في المرتد .

واختلفوا في المرأة إذا ارتدت عن الإسلام: فقالت طائفة من أهل العلم: تقتل ، وهو قول الأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وقالت طائفة منهم: تحبس ولا تقتل ، وهو قول سفيان الثوري ، وغيره من أهل الكوفة .

 ⁽۲) أخرج خبر عثمان عن عبد الله بن مسعود البيهقي في « السنن الكبرئ » (۸/ ۲۰۱) في المرتد ،
 باب : ما يحرم به الدم من الإسلام ، وابن حزم في « المحلئ » (۱۱/ ۱۹۰) ، وذكره د .
 قلعجي في « موسوعة فقه عثمان » (ص/ ۱۵۰) . وفي الباب :

أخرج خبر عمر عن ابن مسعود عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٠٧) في باب : الكفر بعد الإيمان .

فبلغَ ذٰلكَ ٱبنَ عبَّاسِ رضيَ اللهُ عنهُما ، فقالَ : لَو كنتُ أَنَا لقتلتُهُم ، سمعتُ النبيَّ ﷺ يَّالِكُ اللهِ يَعَالَىٰ »(١) . فَدَلَّ علىٰ : أَنَّهُ يَقُولُ : « مَنْ بَدَّلَ دِيْنَهُ. . فَأَقْتُلُوهُ ، وَلاَ تُعَذَّبُوا بِعَذَابِ ٱللهِ تَعَالَىٰ »(١) . فَدَلَّ علىٰ : أَنَّهُ إِجماعٌ .

وإِنِ آرتلَّتِ آمراَةٌ حرَّةٌ أَو أَمةٌ. . وَجُبَ قتلُها ، وبهِ قالَ أَبو بكرِ الصديقُ (٢) رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ ، والحَسَنُ ، والزهريُّ ، والأوّزاعيُّ ، والليثُ ، ومالكٌ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ .

وقالَ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ : ﴿ إِذَا ٱرتدَّتِ المرأَةُ . . ٱستُرِقَّتْ ﴾ . وبهِ قالَ

(۱) أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما عبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۷۰٦) ، والبخاري (۲۰۱۷) في الجهاد والسير و (۲۹۲۲) في استتابة المرتدين والمعاندين ، والترمذي (۱۲۰۸) و (۱۲۰۸) في تحريم المدم ، وابن ماجه (۲۵۳۵) في الحدود ، وابن الجوزي في « التحقيق » (۱۸۰۰) .

قال الحافظ في « الفتح » (٢/ ١٧٤ موات : واختلف السلف في التحريق : فكره ذلك عمر ، وابن عباس ، وغيرهما مطلقاً ، سواء كان ذلك بسبب كفر ، أو في حال مقاتلة ، أو كان قصاصاً ، وأجازه علي ، وخالد بن الوليد ، وغيرهما ، وقال المهلب : ليس هذا النهي على التحريم ، بل على سبيل التواضع ، ويدل على جواز التحريق فعل الصحابة ، وقد سمل النّبي على أعين العرنيين بالحديد المحمى ، وقد حرق أبو بكر البغاة بالنار بحضرة الصحابة ، وحرق خالد بن الوليد بالنار أناساً من أهل الردة ، وأكثر علماء المدينة يجيزون تحريق الحصون والمراكب على أهلها . قاله النواوي والأوزاعي . وقال ابن المنير وغيره : لا حجة فيما ذكر للجواز ؛ لأن قصة العرنيين كانت قصاصاً أو منسوخة كما تقدم ، وتجويز تعين طريقاً للظفر بالعدو ، ومنهم من قيده بأن لا يكون معهم نساء ولا صبيان كما تقدم ، وأما حديث الباب : فظاهر النهي فيه التحريم ، وهو نسخ لأمره المتقدم [وهو قوله على في الحديث حديث الباب : فظاهر النهي فيه التحريم ، وهو نسخ لأمره المتقدم [وهو قوله على في الحديث رسول الله على هريرة قبله : « إن وجدتم فلاناً وفلاناً . فأحرقوهما بالنار » ، ثم قال رسول الله على الم المتقدم [وهو محمول على من قصد رسول الله على شخص بعينه . [وكذا ما إذا لم يكن ذلك على سبيل القصاص] .

(٢) أُخرج خبر أبي بكر الصديق رضي الله عنه عن أبي مالك الدمشقي البيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٢٠٤) في المرتد ، باب : قتل من ارتد عن الإسلام إذا ثبت عليه رجلاً كان أو امرأة . وأورده أيضاً ابن قدامة في « المغنى » (٨/ ١٢٣) في المرتد .

قتادةُ ، وهيَ إحدىٰ الروايتينِ عَنِ الحَسَنِ (١) .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا تُقتلُ ، وإِنَّما تُحبسُ وتُطالَبُ بالرجوعِ إِلَىٰ الإِسلامِ ، وإِن لَحقَتْ بدارِ الحربِ.. سُبيَتْ وٱستُرقَّتْ ، وإِن كانتْ أَمةً.. أَجبرها سيِّدُها علىٰ الإِسلامِ). ويروىٰ ذٰلكَ عَنِ آبنِ عبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما .

دليلُنا : ما روىٰ أَبنُ عبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ. . فَأَقْتُلُوهُ » .

وقالَ معاذٌ رضيَ اللهُ عنهُ : (قضىٰ اللهُ ورسولُهُ : أَنَّ مَن رَجعَ عَن دِينهِ. . فأقتلوهُ) . ولهذا عامٌ في الرجالِ والنساءِ .

وروىٰ جابرٌ : ﴿ أَنَّ ٱمرأَةً يُقالَ لَها : أُمُّ رومانَ ، ٱرتدَّت عَنِ الإِسلامِ ، فِبلَغَ أَمرُها إِلىٰ النبيِّ ﷺ ، فأَمرَ أَن تُستتابَ ، فإِنْ تابتْ ، وإِلاَّ . . قُتلَتْ)(٢) .

فرعٌ: [طلبُ المرتدُ المناظرةَ]:

وإِذا قالَ المرتدُّ ناظروني أَوِ ٱكشفوا ليَ الحُجَّةَ. . فهل يُناظَرُ ؟ قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يُناظَرُ ؛ لأنَّه هو الإنصافُ .

والثاني : لا يُناظرُ ؛ لأنَّ الإِسلامَ قد وضحَ ، فلا معنىً لحجَّتهِ عليهِ .

⁽١) وذكره ابن المنذر في « الإشراف » (٣/ ١٥٧) في ذكر ارتداد المرأة المسلمة ، وابن قدامة في « المغنى » (١٢٣/٨) في المرتد .

⁽۲) أخرجه عن جابر رضي الله عنه الدارقطني في « السنن » (114 - 114) في الحدود والديات ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (100 - 110) في المرتد ، باب : قتل من ارتد عن الإسلام من طريقين ، وزاد في أحدهما : فأبت أن تسلم ، وفيهما : أم مروان ، بدل : أم رومان . قال الحافظ أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (100 - 100) : وإسنادهما ضعيفان . وفي الباب :

عن عائشة رضي الله عنها من طريق الزهري رواه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٣/٨) من وجه ضعيف . قال في « التلخيص » : واحتج به ابن الجوزي في « التحقيق » . وقال البيهقي : ولهذا مذهب الزهري صحيح عنه .

فرعٌ : [استتابة المرتد قبل القتل] :

ويُستتابُ المرتدُّ قَبْلَ أَن يُقتلَ .

وقالَ الحَسنُ البصريُّ : لا يُستتابُ ، وإِنَّما يُقتلُ في الحالِ .

وقالَ عطاءٌ : إِنْ كان مولوداً علىٰ الإسلامِ ، ثمَّ ٱرتدً. . فإِنَّه لا يُستتابُ ، وإِنْ كانَ كافراً ، فأَسلمَ ، ثمَّ ٱرتدً. . فإِنَّه يُستتابُ .

دليلُنا: أَنَّه لمَّا وَردَ علىٰ عُمَرَ بنِ الخطَّابِ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ فتحُ تُستَرَ (١٠). قالَ لَهم : (هلْ مِنْ مُغَرَّبةِ خبرِ ؟) قالوا: نَعَمْ ، رَجلٌ آرتدَّ عَنِ الإسلامِ ولَحِقَ بالمشركينَ ، فلحقناهُ وقتلناهُ ، قالَ : (فهلاَّ أَدخلتموهُ بيتاً ، وأَغلقتُم عليهِ باباً ، وأَطعمتموهُ كلَّ يوم رغيفاً ، وأستتبتموهُ ثلاثاً ؟ فإن تابَ ، وإلاً . قتلتموهُ . اللَّهُمَّ إِنِّي لَم أَشهَدْ ، ولَم آمُرْ ، ولَم أَرضَ إِذ بَلَغني)(٢) . قولُه : (مُغَرَّبةُ خبرٍ) يُروىٰ بفتحِ الغينِ وتشديدِ الراءِ وكسرِ الراءِ وفتحِها ، ومعناهُ : هلْ مِنْ خبرٍ غريبِ عنَّا .

وروي : أَنَّ آبِنَ مسعودٍ رضيَ اللهُ عنهُ كتبَ إِلَىٰ عثمانَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ في قومٍ ٱرتدُّوا ، فكتب إِليهِ عثمانُ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ : (أعرضْ عليهِم دِينَ الحقِّ وشهادةَ أَنْ لا إِلٰهَ إِلاَّ اللهُ ، فإِنْ أَجابوا. . فخلِّهم ، وإِن أَبَوا . . فأقتلْهُم) .

إذا ثَبَتَ لهذا : فهلِ الاستتابةُ مستحبَّةٌ ، أَو واجبةٌ ؟ فيهِ قولانِ ، قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وقيلَ هُما وَجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّها مستحبَّةٌ ، وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ؛ لقولهِ ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ . . فَأَقْتُلُوهُ » . فأوجب قتلَه ، ولَم يُوجب استتابتهُ . ولأنَّه لَو قتلَهُ قاتلٌ قَبْلَ الاستتابةِ . . لَم

⁽۱) تستر : مدينة بخوزستان ، لها سور يحيط بها ، خرج منها علماء ، وإليها ينسب سهل بن عبد الله التُستري رحمه الله تعالىٰ .

⁽٢) أخرج خبر عمر الفاروق رضي الله عنه عن محمد بن عبد الله بن عبد القاري مالك في « الموطأ » (٤/ ٢٨٦) في قطاع الطريق ، وعبد الرزاق في « المصنف » (٧٣٧) ، وعنه الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٨٦ /٢) في قطاع الطريق ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٦٩٥) ، والبيهقي في « المصنف » (١٨٦٩٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٢٠٦ / ٢٠٠) في المرتد ، باب : من قال : يحبس ثلاثة أيام .

يَجِبْ عليهِ ضمانُهُ ؛ ولهذا : لَم يُوجِب عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ الضمانَ على الذينَ قَتلوا المرتدَّ قَبْلَ آستتابتهِ ، فلَو كانتِ الاستتابةُ واجبةً . . لوَجِب ضمانُهُ .

فعلىٰ لهٰذا: لا يَأْثُمُ إِذَا قَتَلَهُ قَبْلَ الاستتابةِ .

والثاني: أَنَّ الاستتابة واجبة ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ قُلُ لِلَّذِينَ كَفُرُوٓا إِن يَنتَهُوا يُغَفَّرُ لَهُ مَا قَدْسَلَفَ ﴾ [الانتهاء ، ولَم يُفرِّق بينَ لَهُم مَّاقَدْسَلَفَ ﴾ [الانتهاء ، ولَم يُفرِّق بينَ الأصليِّ والمرتدِّ . ولِما رويناهُ عَنْ عُمَرَ وعثمانَ رضيَ اللهُ عنهُما وأرضاهُما . ولأَنَّ مَن لَم تَبلغُهُ الدعوةُ . يَجبُ أَنْ يُدعىٰ إِلىٰ الإسلامِ قَبْلَ القتلِ ، فكذَٰلكَ المرتدُّ .

وَأَمَّا قُولُه ﷺ : « مَن بَدَّلَ دِيْنَهُ . . فَٱقْتُلُوهُ » فمعناهُ : بعدَ الاستتابةِ ، بدليلِ : ما ذكرناهُ .

وأَمَّا قولُه : (لَو وَجبتِ الاستتابةُ . . لَوَجبَ علىٰ قاتلهِ قَبْلَ الاستتابةِ ضمانُهُ) فيبطلُ بقتلِ نساءِ أَهلِ الحربِ وذراريهِم ، فإنَّه يَحرمُ قتلهُم ، ولَو قتلَهم . لَم يَجب ضمانُهُم .

فعلىٰ لهذا: إِذَا قَتَلَهُ قَبْلَ الاستتابةِ. . أَثُمَ لا غيرَ ، وفي قَدرِ مدَّةِ الاستتابةِ قولانِ ، سواءٌ قُلنا : إنَّها مستحبَّةٌ أَو واجبةٌ :

أَحدُهما : يُستتابُ ثلاثةَ أَيامٍ ، وبهِ قالَ مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، وأحمدُ رحمهُم اللهُ تعالىٰ ، ووَجهُهُ : ما رويناهُ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ ، ولأنَّ الاستتابةَ تُرادُ لزوالِ الشبهةِ ، فقُدَّرَ ذٰلكَ بثلاثٍ ؛ لأنَّها آخرُ حدًّ القلَّةِ وأَوَّلُ حدًّ الكثرةِ .

والثاني: يُستتابُ في الحالِ ، فإِنْ تَابَ ، وإِلاَّ . قُتلَ ، وهوَ الذي نَصرهُ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ ؛ لحديثِ : أُمِّ رومانَ ، ولأنَّه ٱستتابةٌ ، فلَم يَتقدَّرُ بالثلاثِ ، كٱستتابةِ الحربيِّ . هذا مذهبُنا .

وقالَ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ : (يُستتابُ شهراً)(١) .

⁽۱) أخرج خبر علي أبي تراب رضي الله عنه من طريقين البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۲۰۷/۸) في المرتد ، باب : من قال : يستتاب ثلاث مرات : أنه قال : (يستتاب المرتد ثلاثاً ، ثم قرأ : ﴿ إِنَّ اللَّذِينَ مَامَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ مَامَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ كَفَرَا كُول ما نوّه به المصنف لم أره .

وقالَ الزهريُّ : يُستتابُ ثلاثَ مرَّاتٍ في حالةٍ واحدةٍ .

وقالَ أَبُو حنيفةَ : (يُستتابُ ثلاثَ مرَّاتٍ في ثلاثِ جُمَع ، كلَّ جُمعةٍ مرَّةً) .

وقالَ الثوريُّ : يُستتابُ أَبداً ، ويُحبسُ إِلىٰ أَنْ يَتوبَ أَو يموتَ .

ودليلُنا عليهِ : ما مضىٰ .

فرعٌ : [يستتاب المرتد السَّكِر بعد إفاقته] :

وَإَمَّا السكرانُ : فإِنَّه لا يُستتابُ في حالِ سُكْرهِ ، وإِنَّما يُؤَخِّرُ إِلَىٰ أَنْ يُفيقَ ، ثمَّ يُستتابُ ؛ لأَنَّ آستتابتُهُ في حالِ إِفاقتهِ أَرجىٰ لإِسلامهِ ، فإِنِ آستُتيبَ في حالِ سُكرهِ ، فلَم يَتبْ وقُتلَ . . جازَ ، ولكنَّ الأحوطَ أَنْ يُتركَ حتَّىٰ يُفيقَ ، وإِنْ أَسلمَ في حالِ سُكرهِ . . صحَّ إِسلامُهُ .

وقالَ أَبو عليٍّ بنُ أَبي هريرةَ : لا يصحُّ إِسلامُهُ . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ، والمنصوصُ هوَ الأَوَّلُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ لَا تَقْرَبُوا ٱلصَّكَلُوٰةَ وَٱنتُرَ شُكَرَىٰ﴾ [النساء : ٤٣] . فخاطبَهُم في حالِ الشُّكْرِ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّه مخاطبٌ مكلَّفٌ ، فكلُّ مَنْ كانَ مخاطباً مكلَّفاً . صحَّ إِسلامُهُ ، كالصاحى .

وإِذَا أَسَلَمَ فِي حَالِ السُّكْرِ . . فالمستحَبُّ : أَنْ لا يُخلِّىٰ ، بلْ يُحبسُ إِلَىٰ أَنْ يُفيقَ ، فإِنْ أَفَاقَ وثَبتَ عَلَىٰ إِسلامهِ . . خُلِّيَ ، وإِنْ عَادَ إِلَىٰ الكُفُر . . قُتلَ .

فَإِنِ ٱرتَدًا الرَّجَلُ ، ثُمَّ جُنَّ أَو تَبرسمَ (١). . لَم يُقتلْ حتَّىٰ يُفيقَ مِنْ جُنونهِ ، ويَبرأَ مِنْ

وروئ عبد الرزاق عن أبي عثمان النهدي (١٨٦٩١) : أن علياً استتاب رجلاً كفر بعد إسلامه شهراً ، فأبئ ، فقتله . وحديث أبي موسئ مع معاذ في البخاري (٢٩٣٣) في استتابة المرتدين ، وذكره ابن كثير في (إرشاد الفقيه » (٢٩٦/٢) ، وفيه : (أن أبا موسئ ذهب إلئ اليمن ، ثم اتبعه معاذ بن جبل ، فلما قدم عليه . . ألقىٰ له وسادة ، قال : انزل ، فإذا رجل عنده موثق ، قال : ما هذا ؟ قال : كان يهودياً ، فأسلم ، ثم تهوّد . قال : اجلس . قال : لا أجلس حتىٰ يقتل ، قضاء الله ورسوله (ثلاث مرات) ، فأمر به ، فقُتل)
 (١) البرسام : ورم حاد يعرض للحجاب الذي بين الكبد والمعى ، ثم يتصل بالدماغ .

برسامهِ ؛ لأَنَّ المرتدَّ لا يُقتلُ إِلاَّ بالردَّةِ والمُقامُ عليها باُختيارِهِ ، والمجنونُ والمبرسَمُ لا يُعلَمُ إِقامتُهُ علىٰ الردَّةِ باُختيارِهِ ، فلَمْ يُقتلْ .

مسأُلةٌ : [قبول إسلام المرتد ولا يهدر دمه] :

إِذَا أَسَلَمَ المُرتَدُّ. صَحَّ إِسَلَامُهُ وَلَم يُقتَلْ ، سَوَاءٌ كَانَتْ رَدَّتُهُ إِلَىٰ كُفْرِ يَتَظَاهُرُ (١) بِهِ أَهلُهُ كَالْمِيهِ وَيَةِ وَالنَصِرانيَّةِ وَعَبَادَةِ الأَصِنَامِ ، أَو إِلَىٰ كُفْرِ يَسَتَّرُ بِهِ أَهلُه ، كَالزندقةِ ، وَلُه كَالْمِي يُظَهِرُ الإِسلامَ ، ويُبطنُ الكَفْرَ . فمتىٰ قامتْ بينَةٌ : أَنَّه تَكلَّمَ بِمَا يُكفَّرُ بِهِ . فإنَّ يُطهرُ الإِسلامَ ، وإلاَّ . قُتلَ ، فإنِ ٱستَتيبَ ، فتابَ . قُبلَتْ بِما يُكفَّرُ بِهِ . . فإنَّ يُستتابُ ، فإنْ تابَ ، وإلاَّ . . قُتلَ ، فإنِ ٱستَتيبَ ، فتابَ . قُبلَتْ توبتُهُ .

وقالَ بعضُ الناسِ : إذا أَسلمَ المرتدُّ . لَم يُحقنْ دمُهُ بحالٍ ؛ لقولِه ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِيْنَهُ . . فَاقْتُلُوهُ » . ولهذا قد بدَّلَ .

وقالَ مالكٌ ، وأَحمدُ ، وإِسحاقُ : (لا تُقبلُ توبةُ الزنديقِ ، ولا يُحقنُ دمُهُ بذٰلكَ) . وهيَ إِحدىٰ الروايتينِ عَنْ أَبِي حنيفةَ ، والروايةُ الأُخرىٰ عنهُ كمذهبِنا .

ودليلُنا: قولُهُ تعالىٰ: ﴿ يَمْلِفُونَ بِاللّهِ مَا قَالُواْ وَلَقَدْ قَالُواْ كَلِمَةَ ٱلْكُفْرِ وَكَفَرُواْ بَعْدَ إِللّهِ مَا قَالُواْ وَلَقَدْ قَالُواْ كَلِمَةَ ٱلْكُفْرِ وَكَفَرُواْ بَعْدَ إِللّهِ مَا قَالُواْ كَلُمْ مُ الآية [التوبة: ٧٤]. فأَثبتَ اللهُ لَهمُ التوبةَ بعدَ الكُفرِ وبعدَ الإسلامِ.

ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ ٱلنَّاسَ حَتَّىٰ يَقُولُوا : لاَ إِلٰهَ إِلاَّ ٱللهُ ، فَإِذَا قَالُوهَا . عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُم وَأَمْوَالَهُم إِلاَّ بِحَقِّهَا » . وهٰذا قد قالَها .

وروىٰ عبيدُ الله بنُ عدي بنِ الخيارِ : أَنَّ رجلاً سَارً النبيَّ ﷺ ، فَلَمْ نَدْرِ مَا سَارَّهُ بِهِ ، حتَّىٰ جهرَ النبيُّ ﷺ : فقالَ النبيُّ ﷺ : « أَلَيْسَ هُوَ يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلٰهَ إِلاَّ ٱللهُ ؟ » ، قالَ : بلیٰ ، ولا شهادةَ لَه ، [قالَ : « أَليس يشهد أَني رسول الله ؟ » ، قالَ : بلیٰ ، ولا شهادةَ له] ، فقالَ : « أَلَيْسَ يُصَلِّي ؟ » ، يشهد أَني رسول الله ؟ » ، قالَ : بلیٰ ، ولا شهادةَ له] ، فقالَ : « أَلَيْسَ يُصَلِّي ؟ » ،

⁽١) في نسخة : (مظاهر) .

قَالَ : بليٰ ، ولا صلاةَ لَه ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « أُولٰئِكَ ٱلَّذِيْنَ نَهَانِي ٱللهُ عَنْ قَتْلِهِم »(١) .

وروىٰ المقدادُ رضيَ اللهُ عنهُ ، قالَ : يا رسولَ اللهِ صلَّىٰ اللهُ عليكَ وسلَّمَ ، أَرأَيتَ لو أَنَّ مشرِكاً لَقيَني فقاتلَني وقطعَ يَدي ، ثمَّ لاذَ عنِّي بشجرةٍ ، فقالَ : أَسلمتُ للهِ ، أَفَاقَتلُهُ ؟ فقالَ : « إِنَّمَا هُوَ مِثْلُكَ قَبْلَ أَنْ تَقْتُلُهُ ﴾ (٢) .

ولأَنَّ المنافقينَ في زمانِ النبيِّ ﷺ كَانُوا يُظهرونَ الْإِسلامَ ، ويُسرُّونَ الْكُفرَ ، و لَا يَتعرَّضُ و (كَانَ النبيُّ ﷺ يَعرفُهُم بأَعيانِهِم ، والآياتُ تَنزلُ عليهِ بأَسمائِهم وكُناهُم ولا يَتعرَّضُ لَهم) .

فرعٌ : [كيفية إسلام الكافر والمرتد ونحوهما] :

إِسلامُ الكافرِ الأَصليِّ والمرتدِّ سواءٌ ، ويُنظرُ فيهِ :

فإِنْ كَانَ لَا تَأْوِيلَ لَه في كُفرهِ ، مثلُ : عَبَدَةِ الأَوثانِ.. فيكفيهِ في الإِسلامِ : أَنْ يأتي بالشهادتينِ ؛ لقولهِ ﷺ : « فَإِذَا قَالُوهَا.. عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُم وأَمْوَالَهُم إِلاَّ بِحَقِّهَا ».

وإِنْ كَانَ مَتْأَوِّلًا فِي كُفرهِ ، بأَنْ يَقُولَ : إِنَّ محمَّداً رسولُ اللهِ ، ولْكَنَّهُ رسولُ اللهِ إلىٰ الأُميِّينَ دُونَ أَهْلِ الكتابِ ، أَو يَقُولَ : هُوَ نَبِيُّ ، إِلاَّ أَنَّه لَم يُبعث بعدُ . . فلا يُحكمُ بإسلامهِ حتَّىٰ يأتيَ بالشهادتينِ ، ويَبرأَ معَهُما مِنْ كلِّ دِينٍ مخالِفٍ دينَ الإسلامِ ؛ لأنَّه إِذَا ٱقتصرَ علىٰ الشهادتينِ . ٱحتملَ أَنْ يُريدَ ما يَعتقدُهُ .

وإِنِ ٱرتدَّ بجحودِ فرضٍ مُجمَعٍ عليهِ ، كالصلاةِ والزكاةِ ، أَو بٱستباحةِ محرَّم مُجمَعٍ

⁽۱) أخرجه عن عبيد الله بن عدي بن الخيار الأنصاري من طريقين عبد الرزاق في «المصنف» (۱) (۱۸۸۸) في باب: ذكر المنافقين ، وأحمد في «المسند» (٥/ ٤٣٢ و ٤٣٣) ، وابن حميد في «المنتخب» (٤٩٠) في المرتد ، باب : ما يحرم به الدم من الإسلام زنديقاً كان أو غيره . وما بين حاصرتين زيادة من «المصنف» .

⁽٢) أخرجه عن المقداد بن الأسود رضي الله عنه البخاري (٤٠١٩) في المغازي ، و (٦٨٦٥) في الديات ، ومسلم (٩٥) في الإيمان ، وفيه : « لا تقتله ، فإن قتلته . . فإنه بمنزلتك قبل أن تقتله ، وأنت بمنزلته قبل أن يقول كلمته التي قال » .

عليهِ ، كالخمرِ ، والخنزيرِ ، والزنا. . لَم يُحكمْ بإسلامهِ حتَّىٰ يأتيَ بالشهادتينِ ، ويُقرَّ بوجوبِ ما جَحدَ وجوبَهُ ، وتحريمِ ما ٱستباحَهُ مِنْ ذٰلكَ ؛ لأنَّه كذَّبَ اللهَ ورسولَهُ بِما أُخبرا بهِ ، فلَم يُحكمْ بإسلامهِ حتَّىٰ يُقرَّ بتصديقِهما بذٰلكَ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (وإِنْ صلَّىٰ الكافرُ الأَصليُّ في دارِ الحربِ. حُكمَ بإسلامِهِ ، وإِنْ صلَّىٰ في دارِ الإِسلامِ. لَم يُحكمُ بإسلامهِ ؛ لأَنَّ الإِنسانَ في دارِ الإِسلامِ مطالَبٌ بإِقامةِ الصلاةِ ، محمولٌ علىٰ فِعلها ، فإذا فَعلَها الكافرُ هناكَ . فالظاهرُ أنَّه فَعلَها تقيةً لا أعتقاداً ، فلَم يُحكمُ بإسلامهِ ، وفي دارِ الكُفرِ هوَ غيرُ مطالب بإقامةِ الصلاةِ ، فإذا فَعلَها فيهِ . فالظاهرُ أنَّه فعلَها أعتقاداً لا تقيةً ، فحُكمَ بإسلامهِ) .

و هٰكذا: إِنِ آرتدً في دارِ الحربِ ، ثمَّ شهدَ شاهدانِ: أنَّه يُصلِّي هناكَ . فإنَّه يُحكمُ بإسلامهِ ؛ لِمَا ذَكرناهُ في الحربيِّ ، وإِنِ آرتدًّ في دارِ الإسلام ، ثمَّ شهدَ شاهدانِ : أنَّه يُصلِّي . فإنَّه لا يُحكمُ بإسلامهِ ؛ لِما ذَكرناهُ في الحربيِّ ، ولأنَّ المرتدَّ في دارِ الحربِ لا يُمكنُ معرفةُ إسلامهِ إلاَّ بالصلاةِ ؛ لأنَّه لا يُمكنُهُ إظهارُ الشهادتينِ ، والمرتدُّ في دارِ الإسلام يُمكنُ معرفةُ إسلامهِ بإظهارِ الشهادتينِ .

وإِنْ أُكرهَ الذميُّ علىٰ الإِسلامِ. . لَم يَصحَّ إِسلامُهُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ لَآ إِكْرَاهَ فِ الدِّينِّ قَد تَبَيَّنَ الرُّشَـدُمِنَ الْغَيِّ﴾ [البفرة : ٢٥٦] .

وإِنْ أَكرهَ الحربيُّ أَوِ المرتدُّ على دينِ الإِسلامِ. . صحَّ إِسلامُهُ ؟ لأَنَّه أُكرهَ بحقٌّ .

فرعٌ : [مُكرِّر الردة ثم الإسلام يعزَّر] :

إِذَا ٱرتَدَّ ثُمَّ أَسلَمَ ثُمَّ ٱرتَدَّ ثُمَّ أَسلَمَ ، وتكرَّرَ ذُلكَ منهُ . فإنَّه يُحكمُ بصحَّةِ إِسلامهِ ، إِلاَّ أَنَّه لا يُعزَّرُ في الردَّةِ (١) الأُولَىٰ ؛ لجوازِ أَنْ يَكُونَ عَرضتْ لَه شُبهةٌ ، ويُعزَّرُ فيما بعدَها ؛ لأَنَّه لا شُبهةَ لَه ، ووافقنا أبو حنيفةَ علىٰ صحَّةِ إِسلامهِ ، إِلاَّ أَنَّه قالَ : (يُحبسُ في الثانيةِ)(٢) . والحبسُ نوعٌ مِنَ التعزيرِ .

⁽١) في نسخة : (الدفعة) .

⁽٢) في نسخة : (الثالثة) .

وقالَ أَبو إِسحاقَ المَروَزِيُّ : إِذَا تكرَّرَ منهُ الردَّةُ (١٠). لَم يَصحَّ إِسلامُهُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِنَّ اللَّذِينَ مَامَنُوا ثُمَّ كَفُرُوا ثُمَّ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ لِيَغْفِرَ لَمُمَّ وَلَا تعالىٰ : ﴿ إِنَّ اللَّهُ لِيَغْفِرُ لَمُمْ وَلَا لَهُ اللَّهُ لِيَعْفِرُ لَمُمْ وَلَا لِيَهِدِيَهُمْ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٣٧]. فأخبرَ : أنَّه لا يَغفرُ لَهم في الثالثةِ .

ودليلُنا قولُهُ تعالىٰ : ﴿ قُل لِلَّذِينَ كَفَرُوٓ إِن يَنتَهُوا يُغَفِّر لَهُم مَّا قَدْسَلَفَ ﴾

[الأنفال: ٣٨].

وقولُهُ تعالىٰ : ﴿ فَإِن تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ الزَّكَوْةَ فَخَلُواْ سَبِيلَهُمُّ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [النوبة : ٥] . ولَم يُفرِّقْ .

وقولُه ﷺ : « ٱلإِسْلاَمُ يَجُبُّ مَا قَبْلَهُ » . ولَم يُفرَّقْ .

وأَمَّا الآيةُ : فلَها تأويلانِ :

أَحدُهما : أَنَّ معناها : إِنَّ الذينَ آمنوا بموسىٰ ثمَّ كَفروا بهِ ، ثمَّ آمنوا بعيسىٰ ثمَّ كفروا بهِ ، ثمَّ آمنوا بمحمَّدٍ ﷺ ثمَّ كفروا بهِ . لَم يَكنِ اللهُ ليغفرَ لَهُم .

والثاني : أَنَّ معناها : إِنَّ الذينَ آمنوا ثمَّ كفروا ، ثمَّ آمنوا ثمَّ كفروا و^(٢)أَصرَّوا علىٰ الكفرِ ولَم يُسلِموا ، الآية ، قالَ : ﴿ ثُمَّ ٱزْدَادُوا كُفْرًا﴾ [النساء : ١٣٧] .

مسأَلَةٌ : [الإمام يقتل الحر المرتد ، وفي قتل السيد لمولاه المرتد] :

إِذَا ٱرتدَّ الحرُّ وأَقَامَ علىٰ الردَّةِ. . فإِنَّ قَتلَهُ إِلَىٰ الإِمامِ ؛ لأَنَّ قَتلَهُ حتَّ للمسلِمِينَ ، وفيهِم مَنْ يُحسنُ القتلَ وفيهِم مَنْ لا يُحسنُ ، والإِمامُ نائبٌ عنهُم .

فإِنْ قتلَهُ بعضُهُم بغيرِ إِذِنِ الإِمامِ. . فلا قَودَ عليهِ ولا ديَةَ ولا كَفَّارةَ ؛ لأَنَّه مستحِقٌّ للقتلِ ، فإِنْ رأَىٰ الإِمامُ تعزيرَهُ . . فَعلَ ؛ لأَنَّه ٱفتأَتَ عليهِ ذٰلكَ .

وإِنِ ٱرتدَّ العبدُ. . فهل لسيِّدهِ أَنْ يَقتلَهُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لَه ذٰلكَ ، كما لَه أَنْ يُقيمَ عليهِ حدَّ الزنا.

⁽١) في نسخة : (ردته).

⁽٢) في نسخة : (ثم) .

والثاني: ليسَ لَه ذٰلكَ ؛ لأنَّه لا يَتَّصلُ بصلاحٍ مِلكهِ ، بخلافِ حدِّ الزنا .

مسأُلةٌ : [حكم مال المرتد] :

وإِنِ ٱرتدَّ ولَه مالٌ.. فقدْ قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في موضعٍ : (يُوقفُ مالُهُ) . وقالَ في الزكاةِ : (فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : أنَّه موقوفٌ علىٰ إِسلامهِ أَو قَتلهِ .

والثاني : أَنَّ ملكَهُ ثابتٌ ، فتؤخذُ زكاةُ مالهِ حَولاً فَحولاً) .

وقالَ في التدبير : (إِذَا دَبَّرَ المرتدُّ عبداً. . ففيهِ ثلاثةُ أَقُوالٍ :

أَحدُها: أَنَّ تَدبيرَهُ صحيحٌ.

والثاني : تدبيرُهُ موقوفٌ .

والثالثُ : أَنَّ تَدبيرَهُ باطلٌ ؛ لأَنَّ مالَهُ خارجٌ منهُ) .

وٱختلفَ أُصحابُنا فيهِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : في بقاءِ ملكِ المرتدِّ علىٰ مالهِ ، وفي جوازِ تصرُّفهِ قَبْلَ الحَجْرِ ثلاثةُ أَقوالٍ :

أَحدُها : أَنَّ مَالَهُ بَاقِ عَلَىٰ مِلْكَهِ ، وتَصرّفُهُ فيهِ قَبْلَ الْحَجْرِ عَلَيهِ صحيحٌ ؛ لأَنَّ الردَّة معنىً يُوجِبُ القتلَ ، فلَم يَزُلْ بها المِلْكُ ، ولَم يَبطل بها تَصرُّفُهُ ، كزِنىٰ المُحصَنِ .

والثاني ـ وهوَ ٱختيارُ الشيخِ أَبِي إِسحاقَ ـ : أَنَّ مِلكَهُ يَزُولُ عَنْ مالهِ بالردَّةِ .

فعلىٰ لهذا: لا يصغُ تَصرُّفُهُ فيهِ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ أَبَا بِكْرِ الصديقَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ قالَ لوفدِ بُزاخةَ من أسد وغطفانَ : (نَغنمُ ما أَصبْنا منكُم ، وتردُّونَ إلينا ما أَصبتُم مِنَّا)(١) ، ولأنَّه عصمَ دمَهُ ومالَهُ بالإسلام ، فلمَّا ملكَ المسلمونَ دمَهُ بردَّتهِ . . وَجَبَ أَنْ يَملكوا مالَهُ بردَّتهِ .

⁽١) أخرج طرف خبر أبي بكر الصديق رضي الله عنه البخاري (٧٢٢١) في الأحكام : قال في « الفتح » (٢٢٣/١٣) : وقد أوردها أبو بكر البرقاني في « مستخرجه » ، وساقها الحميدي في=

والثالثُ : أَنَّ مِلكَهُ وتصرُّفَهُ موقوفانِ ، فإِنْ أَسلمَ. تبيَّنَ أَنَّ مِلكَهُ لَم يَزُلْ ، وتصرُّفَهُ صحيحٌ ، وإِن ماتَ علىٰ الردَّةِ أَو قُتلَ عليها. . تبيَّنَّا أَنَّ مِلكَهُ زالَ بالردَّةِ ، وأَنَّ تصرُّفَهُ باطلٌ ؛ لأَنَّهُ نوعُ ملكٍ للمرتدِّ ، فكانَ موقوفاً ، كملكهِ لبُضع زوجتهِ .

ومِنْ أَصحابِنا مَن قالَ : في مِلكهِ قولانِ لا غيرَ :

أَحدُهما : أَنَّه موقوفٌ .

والثاني : أنَّه باقٍ .

ومعنىٰ قولِ الشَّافعيِّ رحمهُ اللهُ : ﴿ لَأَنَّ مَالَهُ خَارِجٌ مَنْهُ ﴾ أَي : في التَصرُّفِ .

وأَمَّا تَصرُّفُهُ قَبْلَ الحجرِ : فعلىٰ الأَقوالِ الثلاثةِ ، علىٰ ما مضىٰ .

إذا ثَبَتَ لهذا: فإِن قُلنا: إِنَّ ملكَهُ زالَ عَنْ مالهِ بالردَّةِ.. لَم يحتجْ إِلَىٰ الحَجْرِ عليهِ ، وإِنْ قُلنا: إِنَّ ملكَهُ باقٍ علىٰ مالهِ ، أَو قُلنا: إِنَّه موقوفٌ.. فإِنَّ القاضيَ يَحجرُ عليهِ ، عليهِ في مالهِ ؛ لأنَّه تعلَّقَ بمالهِ حتُّ المسلِمينَ ، وهوَ متَّهمٌ في إضاعتهِ ، فحُجِرَ عليهِ ، كالمفلِسِ . لهذا نقلُ البغداديِّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ زالَ بالردَّةِ. . صارَ محجوراً عليهِ بنفس

[&]quot;الجمع بين الصحيحين "، ولفظ الحديث الحادي عشر من أفراد البخاري عن طارق بن شهاب قال : جاء وفد بزاخة من أسد وغطفان إلىٰ أبي بكر يسألونه الصلح ، فخيرهم بين الحرب المجلية ، والسلم المخزية ، فقالوا : لهذه المجلية قد عرفناها ، فما المخزية ؟ قال : (ننزع منكم الحلقة والكراع ، ونغنم ما أصبنا منكم ، وتردون علينا ما أصبتم منا ، وتَدُونَ لنا قتلانا ، ويكون قتلاكم في النار ، وتتركون أقواماً يتبعون أذناب الإبل حتىٰ يُري الله خليفة رسوله والمهاجرين أمراً يعذرونكم به) . وكذا نسبه المتقي الهندي في " كنز العمال " (١٤٠٦١) في الخلافة ، وقال : قال ابن كثير : صحيح وروى البخاري بعضه ، وبنحوه أخرجه البيهقي في " السنن الكبرى " (٨/ ١٨٣ - ١٨٤) في قتال أهل البغي ، باب : من قال : يتبعون بالدم . وفيه قالوا : ما سلم مخزية ؟ قال : (تشهدون علىٰ قتلانا أنهم في الجنة ، وأن قتلاكم في النار ، وتدون قتلانا ، ولا ندي قتلاكم) ، فاختاروا سلماً مخزية .

وذكره في « تلخيص الحبير » (٤/٤ ٥ و٥٧) .

بُزاخة : موضع بالبحرين ، وقيل : ماء لبني أسد .

الردَّةِ ، وإِن قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ باقٍ. . حَجَر عليهِ القاضي ، وإِنْ قُلنا : إِنَّه موقوفٌ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أنَّه صارَ محجوراً عليهِ بنفسِ الردَّةِ ؛ لأنَّا لا نحكمُ لَه بالإِسلامِ ، فينفذُ تصرُّفُهُ .

والثاني: يَحجرُ عليهِ الحاكمُ ؛ لأنَّا لَم نَقطعْ مِلكَهُ بالردَّةِ بعدُ .

وإِنْ تصرَّفَ المرتدُّ في مالهِ بعدَ الحَجْرِ ، فإِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ زالَ بالردَّةِ. . لم يصحَّ تصرُّفُهُ . وإِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ باقٍ أَو موقوفٌ . . ففي تصرُّفهِ القولانِ في تصرُّف المفلسِ بعدَ الحَجْرِ ؛ لأَنَّ تعلُّق حقِّ المسلِمِينَ بمالهِ كتعلُّق حقِّ الغرماء بمالِ المفلسِ بعدَ الحَجْر .

وإِنْ زَوَّجَ المُرتَدُّ أَمْتَهُ ، فإِنْ قُلنا : يصحُّ تصرُّفُهُ . . صحَّ النَّكاحُ ، وإِنْ قُلنا : لا يصحُّ تصرُّفُهُ موقوفٌ . . لَم يصحَّ النَّكاحُ أَيْ يَصرُّفَهُ موقوفٌ . . لَم يصحَّ النَّكاحُ أَيضاً ؛ لأَنَّ النَّكاحَ لا يَقعُ موقوفاً عِندنا .

فرعٌ: [ما لزم على المرتد يؤخذ من ماله]:

وما لَزَمَ المرتدَّ مِنْ دَينِ أَو أَرشِ جنايةٍ أَو نفقةِ زوجةٍ أَو قريبٍ. . فإنَّه يَجبُ أَداؤُهُ مِنْ مالهِ على الأَقوالِ كلِّها ؛ لأَنَّا إِنْ قُلْنا : إِنَّ مِلكَهُ باقٍ أَو موقوفٌ. . فلا محالةَ يقضي منهُ أو (١) مِن مالهِ ، وإِنْ قُلْنا : إِنَّ مِلكَهُ زالَ بالردَّةِ . . إِلاَّ أَنَّه لَم يزُلْ زوالاً مستقرّاً ؛ لأَنَّه يَعودُ إليهِ بإسلامهِ . هٰذا نقلُ أصحابنا البغداديِّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ باقٍ. . أُخذَتْ لهٰذهِ الحقوقُ مِنْ مالهِ ، وإِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ زالَ بالردَّةِ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ الإِصطخريِّ ، وهوَ الأَصحُّ عندَهُم _ : أَنَّها لا تُؤخذُ مِنْ مالهِ ؛ لأَنَّه لا مِلكَ لَه .

⁽١) أو هنا بمعنىٰ : أي ، وعبارة « المهذب » (٢٤٠/٢) : وإن ارتدَّ وعليه دين . . قضي من ماله ؟ لأنه ليس بأكثر من موته ، ولو مات . . قضيت ديونه ، فكذُلك إذ ارتدَّ .

والثاني : أَنَّهَا تُؤخذُ منهُ ؛ لأَنَّا إِنَّمَا نَحكمُ بزوالِ مِلكهِ فيما لَم يَكنْ تعلَّقَ بهِ حقُّ الغيرِ ، كما لَوِ اُستدانَ ، ثمَّ ارتدً. . فإنَّ الدَّينَ يُقضىٰ مِنْ مالهِ .

فإِنْ ماتَ أَو قُتلَ علىٰ الردَّةِ ، فإِنْ بقيَ مِن مالهِ بعدَ قضاءِ دُيونهِ وأَرشِ جناياتهِ ونفقةِ زوجاتهِ شيءٌ. . صُرِفَ ذٰلكَ إِلىٰ بيتِ المالِ فيئاً للمسلِمينَ .

وقالَ أَبُو يُوسُفَ ، ومحمَّدٌ : يَرثُ عنهُ وَرثتُهُ المسلِمونَ جميعَ أَمُوالهِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يَرثُ عنهُ ورثتُهُ المسلِمونَ ما أكتسبَهُ في حالِ الإِسلامِ ، وأَمَّا ما أكتسبَهُ بعدَ الردَّةِ : فلا يُورثُ عنهُ) .

دليلُنا : قولُه ﷺ : ﴿ لاَ يَرِثُ ٱلمُسْلِمُ ٱلْكَافِرَ ﴾ . وَلَم يُفرِّق .

وإِن قَتلَ المرتدُّ رجلاً ، فإِنْ كانَ عمداً.. كانَ الوليُّ بالخيارِ : بينَ أَن يَقتصَّ منهُ ، وبِن أَنْ يَعتصَّ منهُ ، وبينَ أَنْ يَعفوَ عنهُ ، فإِنِ ٱقتصَّ منهُ.. سقطَ القتلُ بالردَّةِ ، وإِنْ عفا عنهُ علىٰ مالٍ.. تعلَّقتِ الديّةُ بمالهِ علىٰ طريقةِ أصحابِنا البغداديِّينَ . وعلىٰ طريقةِ الخراسانيِّينَ : علىٰ مضىٰ .

وإِن كَانَ القَتْلُ خَطَأً.. قَالَ الشَيْخُ أَبُو حَامَدٍ : فَإِنَّ الدَيَّةَ تَجَبُ فَي مَالَهِ فَي ثُلَاثِ سنينَ ، ولا تَتحمَّلُها العاقلةُ ؛ لأنَّه لا عاقلةَ لَه ، فإِنْ ماتَ أَو قُتلَ قَبْلَ الثلاثِ.. أَخذَ وليُّ المقتولِ الديّةَ في الحالِ ؛ لأَنَّ الدَّينَ المؤجَّلَ يَحلُّ بموتِ مَنْ عليهِ .

فرعٌ : [لا يصح إقرارالمرتد بدين ونحوه] :

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فإنْ أَقرَّ المرتدُّ لرجلٍ بدَينِ أَو عينٍ ، فإنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ زالَ بالردَّةِ . . لَم يصحَّ إقرارُهُ ، وإِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَهُ باقٍ . . ففي صحَّةِ إقرارِهِ المقولانِ في إقرارِ المفلسِ ، وسواءٌ أَقرَّ قَبْلَ الحَجْرِ أَو بعدَ الحَجْرِ .

فرعٌ : [اختلاف الورثة أمات كافراً أم مسلماً] :

فإِنْ عُرِفَ إِسلامُ رجل ، فماتَ وخلَّف ورثة ، فأَقرَّ بعضُهُم : أنَّه ماتَ كافراً ، وأَقرَّ بعضُهُم : أنَّه ماتَ مسلِماً . . دُفعَ إِلَىٰ مَنْ أَقرَّ : أنَّه ماتَ مسلِماً نصيبُهُ ؛ لأنَّه لا محالةَ

محكومٌ بإسلامهِ ، ولا يُدفعُ نَصيبُ مَنْ أَقرَّ : أَنَّه ماتَ كافراً إِليه ؛ لأَنَّه أَقرَّ : أَنَّه لاَ يَستحقُّهُ ، وماذا يُصنعُ بهِ ؟ فيهِ قولانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو حامدٍ :

أَحدُهما : يُوقفُ إِلَىٰ أَنْ يتبيَّنَ الحالُ فيهِ ؛ لأَنَّه لا يُمكنُ دفعُهُ إِليهِ ؛ لأَنَّه أَقرَّ : أَنَّه لا يَستحقُّهُ ، ولا يُمكنُ صرفُهُ إِلَىٰ بيتِ المالِ ؛ لأَنَّه إِنَّما يُنقلُ إِليهِ مالُ كافرٍ ، ولهذا محكومٌ بإسلامهِ ؛ ولهذا وَرَّثنا بعضَ وَرثتهِ منهُ .

والثاني : أنَّه يُنقلُ إِلَىٰ بيتِ المالِ ؛ لأنَّه حقٌّ للوارثِ المقِرِّ في الظاهرِ ، وقد أقرَّ بهِ لبيتِ المالِ ، فقُبلَ إِقرارُهُ فيهِ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إِذَا أَقَرَّ مسلِمٌّ : أَنَّ أَبَاهُ ماتَ كَافَراً.. سُئلَ عَنْ ذُلكَ ، فإِنْ قالَ : تَكلَّمَ بِكلمةِ الكُفرِ عندَ موتهِ.. قُبلَ ولَم يرثْهُ ، وإِن لَم يقرَّ بذُلكَ (١) بلْ أَطلقَ.. ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما: لا يرثُهُ ؛ لأنَّه أَقرَّ: أنَّه لا يرثُهُ .

والثاني : لا يُقبلُ إِقرارُهُ ؛ لأنَّه قد يَعتقدُ تكفيرَ أَهلِ البدَع .

فرعٌ : [ارتد ولحق بدار حرب وأمواله في دار الإسلام] :

إذا أرتدَّ رجلٌ ولَحِقَ بدارِ الحربِ ، وتركَ أَموالاً في دارِ الإسلام. . فإنَّ الإمامَ يَحفظُها ؛ لأنَّه متردِّدٌ : بينَ أَنْ يُسلمَ ويرجعَ إليهِ مالُهُ ، وبينَ أَنْ يموتَ على الردَّةِ أَو يُعتلَ ، فيكونَ فيئاً ، فإن كانَ مالُهُ مِنَ العروضِ أَوِ الدراهمِ أَوِ الدنانيرِ . . حفظَها الإمامُ ، وإنْ كانَ حَيَواناً . فعلَ الإمامُ ما رأَىٰ فيهِ الحظَّ مِن بيعهِ وحِفظِ ثَمنهِ ، أو إكرائهِ وإنفاق كرائهِ عليهِ .

وقالَ أَبو حنيفة : (إِذَا لَحِقَ بدارِ الحربِ. . كَانَ كَمَا لَو مَاتَ ، فَتَعَتِّقُ أُمُّ وَلَدهِ وَمَدَبَّرُهُ ، وَيَحَلُّ دَينُهُ المؤَجَّلُ ، ويُقسَّمُ مَالُهُ بين وَرثتهِ عندَهُ ، فإِن رجعَ إِلَىٰ الإِسلامِ. . لَم ينتقضْ مِن لهٰذِهِ الأَحكامِ شيءٌ ، إِلاَّ أَن يَكُونَ عينُ مالهِ قائمةً في يدِ وَرثتهِ ، فيأخذُهُ منهُم) .

⁽١) في نسخة : (يفسرَ ذلك) .

دليلُنا : أَنَّ كلَّ حالةٍ لَو أَسلم فيها . . رُدَّ مالُهُ إِليهِ لَم يُقسَّمْ مالُهُ فيها ، كما لَو كانَ بدارِ الإِسلام .

مسأَلةٌ : [لا يجوز استرقاق المرتد] :

ولا يَجوزُ ٱسترقاقُ المرتدِّ ، رجلاً كان أَوِ ٱمرأَةً .

وقالَ أَبو حنيفة : (إِنْ كان المرتدُّ آمراَةً ولَجِقَتْ بدارِ الحربِ. . جازَ آسترقاقُها ؟ لأَنَّ أُمَّ محمَّدِ آبنِ الحنفيَّةِ كانت مِنْ بني حنيفة ، وكانوا مرتدِّينَ ، فملكَها عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ وٱستَرقَّها)(١) .

دليلُنا : أَنَّ الكُفرَ بعدَ الإِيمانِ يَمنعُ الاسترقاقَ كالرَّجُلِ ، وأَمَّا الخبرُ : فقد رويَ : أَنَّها كانتْ أَمةً ، فسُبيتْ .

وإِذَا قُتلَ مَالكُها عَلَىٰ الرَّةَةِ كَانَتَ فَينًا .

وأَمَّا ولدُ المرتدِّ : فإِنْ وُلدَ قبلَ ردَّةِ أَبويهِ أَو أَحدِهِما ، أَو ٱرتدَّ أَبواهُ وهوَ حَمْلٌ. . فإِنَّه محكومٌ بإِسلامهِ ؛ لأَنَّه قد حُكمَ بإِسلامهِ تبعاً لأَبويهِ ، فلَم يَزُلْ إِسلامُهُ بردَّةِ أَبويهِ ، بدليل : قوله ﷺ : « ٱلإِسلامُ يَعلُو وَلاَ يُعْلَىٰ »(٢) .

⁽۱) أورده أبو الفضل في «تلخيص الحبير» (٤/٥٥) وقال: الواقدي في كتاب «الردة» من حديث خالد بن الوليد: (أنه قسم سهم بني حنيفة خمسة أجزاء، وقسم الناس أربعة، وعزل الخمس حتى قدم به على أبي بكر) ثم ذكر من عدة طرق: أن الحنفية كانت من ذلك السبي. قلت: وروينا في «جزء» ابن أعلم: أن النبي على رأى الحنفية في بيت فاطمة، فأخبر علياً: «أنها ستصير له، وأنه يولد له منها ولد اسمه محمد».

 ⁽۲) سلف ، وأخرجه عن عائذ المزني الطبراني في « الصغير » (۹٤٨) ، والدارقطني في « السنن »
 (٣/ ٢٥٢) ، والبخاري تعليقاً قبل (١٣٥٤) في الجنائز .

قال عنه أبو الفضل في « الفتح » (٣/ ٢٦١) : ورأيته موصولاً مرفوعاً أخرجه الدارقطني ، ومحمد بن هارون الروياني في « مسنده » من حديث عائذ بن عمرو المزني بسند حسن ، ورويناه في « فوائد أبي يعلىٰ الخليلي » من لهذا الوجه ، وزاد في أوله قصة ، وهي : أن عائذ بن عمرو جاء يوم الفتح مع أبي سفيان بن حرب ، فقال الصحابة : لهذا أبو سفيان وعائذ بن عمرو ، فقال رسول الله ﷺ : « لهذا عائذ بن عمرو وأبو سفيان ، الإسلام أعز من ذلك ، =

فإِنْ بلغَ لهذا الولدُ ، ووَصفَ الإِسلامَ.. فلا كلامَ ، وإِنِ آمتنعَ مِنْ أَنْ يَصفَ الإِسلامَ ، أَو وَصفَ الكُفرَ بعدَ بلوغهِ.. حُكمَ بردَّتهِ ، ويُقتلُ .

وقالَ أبو العبّاس : وفيهِ قولٌ آخَرُ : أنّه إذا لَم يَصفِ الإسلامَ بعدَ بلوغهِ . أنّه لا يُقتلُ ويُتركُ علىٰ كُفرهِ ؛ لأنّ الشافعيّ رحمهُ اللهُ قالَ : (ولَو قَتلَهُ قَاتلٌ بعدَ بلوغهِ وقَبْلَ أَنْ يَصفَ الإسلامَ . لَم يَكن علىٰ قاتلهِ القَوَدُ) فلو حُكمَ لَه بالإسلام بعدَ بلوغهِ . لأوجبَ علىٰ قاتلهِ القَوَدُ ، ولهذا خطأٌ ؛ لأنّه محكومٌ لَه بالإسلام ؛ ولهذا لَو قتلَه قاتلٌ قَبْلَ أَنْ يَبلغَ . وَجبَ عليهِ القَوَدُ ، وإنّما لَم يُوجبِ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ القَودَ علىٰ مَنْ قَتلهُ بعد بلوغهِ وقَبْلَ أَنْ يَصفَ الإسلامَ لأَجلِ شُبهةٍ عَرضَتْ ، وهوَ : أنّه لَم يصفِ الإسلامَ ، لا لأنّه لَم يُحكمُ لَه بالإسلام .

وأَمَّا إِذَا ٱرتدَّ الأَبُوانِ ، ثمَّ حملَتْ بَهِ الأُمُّ في حالِ ردَّتِهما ، ووَضعتْهُ قَبْلَ أَنْ يُسلِما أَو أَحدُهُما ، أَو تزوَّجَ مسلِمٌ ذميَّةً وآرتدَّ ، ثمَّ حَملَت بولدٍ في حالِ ردَّتهِ ، ووَضعتهُ قَبْلَ أَو أَحدُهُما ، أَو تزوَّجَ مسلِمٌ ذميَّةً وآرتدً ، ثمَّ حَملَت بولدٍ في حالِ ردَّتهِ ، ووَضعتهُ قَبْلَ أَنْ يُسلِما أَو أَحدُهُما . . فإِنَّ الولدَ محكومٌ بكُفرهِ ؛ لأَنَّه ولِدَ بينَ كافرينِ ، وهل يَجوزُ ٱسترقاقُهُ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ سبيُهُ ؛ لأَنَّ حُكمَ الولدِ الصغيرِ في الدِّينِ حكمُ أَبويهِ ، وإِذا لَم يَجُزْ سبيُ أَبويهِ.. لَم يَجُزْ سبيُهُ ، كولدِ المسلِمِينَ .

فعلىٰ هٰذا: يتركُ حتَّىٰ يبلغ ، فإن لَم يَصفِ الإسلامَ. . قُتِلَ .

والثاني: يَجوزُ سبيُهُ ؛ لأنَّه ولِدَ بينَ كافرَينِ ، ولا يَجوزُ إِقرارُهُما علىٰ الكُفرِ^(١) ، فجازَ سبيُهُ ، كولدِ الكافرَينِ الحربيّينِ .

فعلىٰ لهذا : إِذَا سُبِيَ. . كَانَ الإِمامُ فيهِ بالخيارِ : بينَ القتلِ ، والاسترقاقِ ،

الإسلام يعلو ولا يعلى ». وفي لهذه القصة : أن للمبدأ به في الذكر تأثيراً في الفضل ؛ لما يفيده من الاهتمام . ثم وجدته من قول ابن عباس كما كنت أظن ، ذكره ابن حزم في « المحلى » قال : ومن طريق حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : (إذا أسلمت اليهودية أو النصرائية تحت اليهودي أو النصرائي . . يفرق بينهما ، الإسلام يعلو ولا يعلى عليه) .

⁽١) في نسخة : (عليه).

والمنِّ ، والفداءِ ، غيرَ أنَّه إِذَا ٱسترقَّهُ . لَم يَجُز إِقرارُهُ علىٰ الكُفْرِ ؛ لأنَّه ٱنتقلَ إلىٰ الكُفر بعدَ نزولِ القرآنِ . لهذا نقلُ أصحابِنا العراقيِّينَ .

وقالَ الخراسانيُّون : فيهِ قولانِ ، وآختلفوا فيهِما :

منهُم مَنْ قالَ :

أَحدُهما: أنَّه كالكافرِ الأَصليِّ .

والثاني : أنَّه كأبويهِ .

ومنهُم مَنْ قالَ :

أحدُهُما: أنَّه كالأصليِّ .

والثاني: أنَّه مسلِمٌ؛ لأنَّه متولِّدٌ مِنْ شَخصٍ حُرمةُ الإِسلامِ فيهِ باقيةٌ، وهوَ مطالَبٌ بجميعِ أَحكامِ الإِسلامِ، إِلاَّ أنَّه ممتنعٌ مِن أَدائِها بالردَّةِ، والولدُ لم يُوجَد منهُ آمتناعٌ بالكفر. هٰذا مذهبُنا.

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ وُلِدَ في دارِ الحربِ. . سُبي وٱستُرقَّ ، وإِن وُلِدَ في دارِ الإِسلامِ. . لم يُسْبَ ولم يُسترقَّ) .

دليلُنا : أَنَّ الدارَ لا تأثير لَها في إِثباتِ الاسترقاقِ ومنعِهِ ، كما لَو وُلِدَ بينَ الحربيّينَ ولدٌ في دارِ الإسلامِ ، أَو وُلِدَ بينَ المسلِمِينَ في دارِ الحربِ وَلدٌ .

مسأَلَةٌ : [قتال المرتدين قبل قتال أهل الحرب] :

وإِذا آرتَدَّت طائفةٌ وآمتنعتْ. قاتلَهُمُ الإِمامُ ؛ لأَنَّ أَبا بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ قاتلَ المرتدِّينَ ، ويَبدأُ بقتالِهم قَبْلَ قِتالِ أَهلِ الحربِ ؛ لِنَمَا رويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ جهَّزَ جيشَ أُسامةَ ، ثمَّ ماتَ قَبْلَ إِنفاذِهِ ، فلمَّا وليَ أَبو بكرٍ الصديقُ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ. . أَرادَ إِنفاذَهُ ، فقالتِ الصحابةُ رضيَ اللهُ عنهُم وأَرضاهُم : يا خليفة رسولِ اللهِ ، إِنَّ العربَ قدِ آرتدَّتْ حَوْلَ المدينةِ ، فلو أَخَرتَ لهذا الجيشَ ؟ فقالَ : واللهِ لَوِ آنثالتِ (١)

⁽١) انثالت ، مأخوذ من نثلتُ الكنانة نثلاً _من باب قتل _ : استخرجتُ ما فيها من النبل ، والنُّثالة :=

المدينةُ سباعاً. . ما أُخِّرتُ جيشاً جهَّزهُ رسولُ الله عَلَيْ)(١) .

فموضعُ الدليل منهُ: أنَّ الصحابةَ رضيَ اللهُ عنهُم رأَتْ (٢) أنَّ قِتالَ المرتدِّين أُولىٰ مِن

المستخرج من الأشياء .

قال ابن حجر في « الفتح » (٧/ ٧٥٩) في المغازى، باب (٨٧) : وقد قصَّ أصحاب المغازى قصة مطولة مُلخصها: وكانت آخر سرية جهزها النبي ﷺ، وأول شيء جهزه أبو بكر رضي الله عنه . . . أي : بعد أن استخلف ، فسأله أبو بكر أن يأذن لعمر الإقامة ، فأذن ، ذكر ذلك كله ابن الجوزي في ﴿ المنتظم ﴾ جازماً به ، وذكره الواقدي ، وأخرجه ابن عساكر من طريقه مع أبي بكر ، وعمر ، وأبي عبيدة ، وسعد ، وسعيداً ، وسلمة بن أسلم ، وقتادة بن النعمان .

وعن الواقدي : أن عدة ذَّلك الجيش كانت ثلاثة آلاف ، فيهم سبع مئة من قريش . اهـ مختصراً.

وأخرج البيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ١٧٥ و ١٧٦) في قتال أهل البغي عن الزهري : لما استخلف الله أبا بكر ، وارتد من ارتد من العرب عن الإسلام. . خرج أبو بكر غازياً ، حتىٰ إذا بلغ نقعاً من نحو البقيع. . خاف علىٰ المدينة ، فرجع ، وأمَّر خالد بن الوليد سيف الله ، وندب معه الناس ، وأمره أن يسير في ضاحية مضر ، فيقاتل من ارتد فيهم عن الإسلام ، ثم يسير إلىٰ اليمامة ، فيقاتل مسيلمة الكذاب ، فسار خالد بن الوليد ، فقاتل طليحة الكذاب الأسدي ، فهزمه الله . وجاء عند ابن كثير في « البداية » (٣١٥/٦) : خرج أبو بكر بالجيش إلىٰ ذي القصة يريد أن يحارب به المرتدين ، فألحَّ عليه الصحابة أن يرجع إلىٰ المدينة ؛ لئلا يفجعهم بنفسه ، فأجابهم أبو بكر لذلك ، وعقد الألوية لأحد عشر أميراً . وقال أيضاً في « إرشاد الفقيه » (٢٨٨/٢) وما بعدها : وقاتل أبو بكر الصديق مانعي الزكاة كما ثبت أيضاً في « الصحيحين » عن أنس ، بل هو متواتر عنه . قال الشافعي : وقتالهم عليٰ منع الزكاة فقط لا علىٰ الإشراك والردة تبيّن في مراجعة عمر أبا بكر ، ومخاطبتهم جيوش أبي بكر ، وأشعار من قال الشعر منهم ، ومخاطبتهم التي مِن بعد الإسار . قال شاعرهم :

ألا يا أصبحينا قبل نائرة الفجر لعل منايانا قريب ولا ندري أَطَعنا رسول الله ما كان بيننا فيا عجباً ما بال ملك أبي بكر فإن الدي سالوكم فمنعتم لكالتمر أو أحلى إليهم من التمر سنمنعهم ما كان فينا بقية كرامٌ على العزَّاء في ساعة العسر

قال الشافعي : وقالوا لأبي بكر بعد الإسار : ما كفرنا بعد إيماننا ، ولكن شححنا علىٰ أموالنا . ومراد الشافعي : أنه قاتل بعض العرب علىٰ منع الزكاة ، وقد قاتل أصحاب مسيلمة على الردة . اهـ « إرشاد » .

(٢) في نسخة : (رأوا) .

قتالِ أهلِ الحربِ ، ولم يُنكرُ عليهِم أَبو بكرِ الصديقُ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ ذٰلكَ ، وإِنَّما أَعتذرَ إليهِم ، بأَنَّ ذٰلكَ الجيشَ جهَّزَهُ النبيُّ ﷺ ، فلا يُؤخَّرُ ، بدليلِ : أنَّ أَبا بكرِ الصديقَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ بدأَ بقتالِ المرتدِّينَ بغيرِ (١) جيشِ أُسامةَ ، ثمَّ رَجعَ إلىٰ قِتالِ غيرِهِم .

ويُتبَعُ في الحربِ مدْبرُهُم ، ويُجازُ علىٰ جريحهِم ؛ لأنَّه إِذا وَجَبَ ذٰلكَ في قِتالِ أَهل الحربِ. . فلأَن يَجَبَ في قِتالِ المرتدِّينَ ـ وكُفرُهُم أَغلظُ ـ أُولىٰ .

فإِنْ أُسرَ منهُم أَسيرٌ . . ٱستُتيبَ ، فإِنْ تابَ ، وإِلاَّ . . قُتِلَ ؛ لأَنَّه لا يَجوزُ إِقرارُهُ علىٰ الكُفْر .

مسأَلَةٌ : [لزوم الضمان على المرتد فيما أتلفه على المسلمين] :

وإِنْ أَتلفَ المرتدُّ علىٰ المسلِمِينَ نَفْساً أَو مالاً ، فإِنْ كانَ في غيرِ مَنعةٍ ، أَو كانَ في مَنعةٍ إِلاَّ أَنَّه أَتلفَهُ قَبْلَ قيامِ الحربِ أَو بعدَها. . لَزمَهُ الضمانُ ؛ لأَنَّه ٱلتزمَ ذٰلكَ بالإِسلامَ ، فلَم يَسقطْ عنهُ بالرَدَّةِ .

وإِنْ كَانَ فِي مَنَعَةٍ ، وأَتَلْفَهُ فِي حَالِ قِيامِ الحَرْبِ. . فَأَخْتَلْفَ أَصْحَابُنَا فِيهِ :

فقالَ أَكثرُهُم : فيهِ قولانِ ، كأُهلِ البغي .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : إِلاَّ أَنَّ الصحيحَ في أَهلِ البغي : أَنَّه لا يَجبُ عليهِمُ الضمانُ ، والصحيحُ في أَهلِ الردَّةِ : أَنَّه يَجبُ عليهِمُ الضمانُ .

وقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : الصحيحُ في أَهلِ الردَّةِ : أَنَّه لا يَجبُ عليهِمُ الضمانُ ؛ لأَنَّ أَبا بكرِ الصديقَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ لمَّا قاتلَ المرتدَّةَ وهزمَهُم وسأَلوهُ الصُّلحَ . . قالَ : (تَدُونَ قَتْلانا ، وقَتلاكُم في النارِ) . فقالَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ : (لا يَدونَ قَتْلانا ، إِنَّ أَصحابَنا عملوا للهِ ، وأُجورُهُم علىٰ الله ِ ، وإنَّما الدنيا دارُ بلاغِ) (٢) .

⁽١) في نسخة : (بعد) .

 ⁽٢) أخرج خبر عمر رضي الله عنه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ١٨٤) في قتال أهل البغي ،
 وفيه : (أن لا يدوا قتلانا ، وقال : قتلانا قتلوا علىٰ أمر الله ، فلا ديات لهم) .

فرجَعَ أَبُو بكرِ الصديقُ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ إِلَىٰ قولهِ ، وأَجمعتِ الصحابةُ رضيَ اللهُ عنهُم علىٰ ذٰلكَ .

وقالَ القاضي أَبو حامدٍ : يَجبُ الضمانُ علىٰ المرتدِّينَ ، قولاً واحداً ؛ لأنَّه لا يَنفذُ قضاءُ قاضيهِم ، وليسَ لَهم تأويلٌ سائغٌ .

ومِنْ أَصحابِنا الخراسانيّينَ مَنْ قالَ : إِنْ قُلنا : لا يَجبُ الضمانُ علىٰ أَهلِ البغي . . لَم يَجبُ علىٰ المرتدّينَ ، وإِنْ قُلنا : يَجبُ الضمانُ علىٰ أَهلِ البغي . . ففي المرتدّينَ قولانِ .

والفرقُ بينَهُما (١) : أَنَّ المرتدَّ كافرٌ ، فهوَ كالحربيُّ ، والباغيَ مسلِمٌ .

مسأَلةٌ : [السحر حق وقد يقتل صاحبه] :

لِلسِّحْرِ حقيقةٌ ، وهوَ : أَنَّ الساحرَ يُوصِلُ إِلَىٰ بدنِ المسحورِ أَلماً قد يَموتُ منهُ ، أَو يُغيِّرُ عقلَهُ ، ويُفرِّقُ بهِ بينَ المرءِ وزوجهِ (٢) . وقد يَكونُ السِّحرُ قولاً ، كالرقيةِ ، وقد يكونُ فعلاً ، كالتدخينِ (٣) . وبهِ قالَ أكثرُ الفقهاءِ .

وقالَ أَبو جعفرِ الاستراباذيُّ مِنْ أَصحابِنا : لا حقيقةَ للسِّحرِ ، وإِنَّما هوَ خيالٌ يُخيَّلُ إِلَيْهِ مِن إلى المسحورِ . وهوَ قولُ المقدسيِّ مِنْ أَصحابِ داودَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَهَا مَتَعَىٰ ﴾ [طه : 11] ، ولأنَّه لَو كانَ حقيقةً . . لكانَ في ذٰلكَ نقضُ العاداتِ ، فيؤدِّي إلىٰ إبطالِ معجزاتِ الأنبياءِ صلواتُ الله عليهِم أَجمعينَ .

وعبارة « المهذب » (٢/ ٢٤٠) : (إن قتلانا قتلوا علىٰ أمر الله ليس لهم ديات) ثم قال :
 فتفرق الناس علىٰ قول عمر رضى الله عنه .

⁽١) في نسخة : (بينهم) .

⁽٢) يَدُلُ لَه قُولُه تَبَارِكُ وَتَعَالَىٰ : ﴿ فَيَتَمَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُغَرِّرُونَ بِهِ مِنْ أَلْمَرْ وَزَوْجِهِ وَمَاهُم بِضَا رَبِينَ بِهِ مَنْ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللّهِ ﴾ [البقرة : ١٠٢] . وكان العلامة حسن حبنكة الميداني رحمه اللهُ تعالىٰ يقول : الدنيا أسحر من هاروت وماروت ؛ لأنهما يفرقان بين المرء وزوجه ، والدنيا تفرق بين العبد وربه .

⁽٣) التدخين : المراد به هو التبخير ببعض الأشياء المثيرة والمؤثرة .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَمِن شَكِرٌ ٱلنَّقَائَنَتِ فِى ٱلْمُقَكِ ﴾ [الغلق: ١٤. وهُنَّ السواحرُ. فلَو لَم يَكنْ للسِّحرِ حقيقةٌ.. لَمَا أُمرنا بالاستعاذةِ منهُ.

وقولُهُ تعالىٰ : ﴿ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَنُ وَلَكِئَ ٱلشَّيَاطِينَ كَفَرُواْيُعَلِّمُونَ ٱلنَّاسَ ٱلسِّحْرَ ﴾ الآية [البقرة : ١٠٢] .

وقيلَ : إِنَّ سليمانَ صلواتُ الله على نبيِّنا وعليه وسلامه كانَ جَمَعَ كُتبَ السحرةِ ودَفنَها تحتَ مقعدتِهِ ، حتَّىٰ لا يُعلِّمَها الشياطينُ الناسَ .

فقيلَ : إِنَّ الشيطانَ دَفنَ ذُلكَ تحتَ سريرِ سليمانَ عليهِ السلامُ ، فلمَّا ماتَ سليمانُ عليٰ نبيًنا وعليهِ الصلاةُ والسلامُ . . جاءَ إِبليسُ _ لَعنهُ اللهُ _ فقالَ : إِنَّ سليمانَ كانَ يَسحرُ . وأَمرَهُم أَنْ يحفروا ذُلكَ الموضعَ . . فحفروهُ ، فأخرَجُوا تلكَ الكُتبَ ، فقالَ بعضُ الناسِ : كانَ بهذا يَفعلُ (١) ، وأَنكرَ بعضُهُم ذٰلكَ . فكذَّبَ اللهُ مَنْ صدَّقَ إِبليسَ _ لعنهُ اللهُ _ بقولهِ : ﴿ وَمَا كَفَرُ سُلَيْمَنُ وَلَكِنَّ ٱلشَّينطِينَ كَفَرُوا ﴾ الآية .

ويدلُّ علىٰ أَنَّ لَه حقيقة : ما رَوتْ عائشةُ أُمُّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها : أَنَّ النبيَّ ﷺ : « فَدَخَلَ عَلَيَّ رَجُلاَنِ ، مَكُ أَيَّاماً يُخيَّلُ إلِيهِ أَنَّه يأتي النِّسَاءَ ، ولا يأتي ، قالَ ﷺ : « فَدَخَلَ عَلَيَّ رَجُلاَنِ ، فَقَلَ أَيْدِيْ عِنْدَ رَجْلِي لِلَّذِيْ عِنْدَ رَأْسِيْ : فَقَعَدَ أَحَدُهُمَا عِنْدَ رَأْسِيْ وَالآخَرُ عِنْدَ رِجْلِيْ ، فقالَ الَّذِيْ عِنْدَ رَجْلِي لِلَّذِيْ عِنْدَ رَأْسِيْ : مَا بَالُ الرَّجُلِ ؟ فَقَالَ : مَطْبُوبٌ ، قالَ : مَنْ طَبّهُ ؟ قَالَ : لَبِيْدُ بنُ الأَعْصَمِ اليَهُودِيُّ ، مَا بَالُ الرَّجُلِ ؟ قَالَ : فَاتَيْتُ تِلْكَ ٱلبِئْرَ ، قَالَ : فَيْمَ ؟ قَالَ : فَأَتَيْتُ تِلْكَ ٱلبِئْرَ ، قَالَ : فَيْمَ ؟ قَالَ : فَأَتَيْتُ تِلْكَ ٱلبِئْرَ ، فَإِذَا هُوَ الَّذِي رَأَيْتُهُ ، وَإِذَا مَاؤُهَا كَنقاعَةِ الحِنَّاءِ ، فأُخرِجَ ، فَحُلَّ ، فَشَفَانِي ٱللهُ » . وفي واية : « فَلَمَّا حلَّ . كَأَنِّي أُنْشِطْتُ مِنْ عَقَالٍ »(٢) .

⁽١) في نسخة زيادة : (القول) .

 ⁽۲) أخرج القصة عن عائشة المبرأة بألفاظ متقاربة الشافعي في « ترتيب المسند » (۲/ ۲۸۹) ،
 وأحمد في « المسند » (۲/ ۵۷) ، والبخاري (۳۱۷۵) في الجزية والموادعة وأطرافه كثيرة ،
 ومسلم (۲۱۸۹) في السلام ، باب : السحر ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۸/ ۱۳۵) في القسامة .

رجلان : يعني ملكان ، وجاء في رواية منقطعة : جبريل وميكال . ا

مطبوب : مسحور ، سمي بذَّلك ؛ تفاؤلاً بالطب الذي هو العلاج ، يقال : طُبَّ الرجلُ :=

ورويَ : ﴿ أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ أَمرَ بقتلِ كلِّ ساحرٍ وساحرةٍ ﴾(١) .

ورويَ : (أَنَّ حفصةَ أُمَّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها قَتلَتْ جاريةً لَها سَحرَتْهَا)^(٢) . و: (باعتْ عائشةُ أُمُّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها جاريةً لَها سَحَرَتْها)^(٣) .

وروىٰ أَبنُ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُما وأرضاهُما : (أَنَّه قالَ : ساقَىٰ رسولُ اللهِ ﷺ لأَهلِ خيبرَ ، فكانَ علىٰ ذٰلكَ زمان رسولِ اللهِ ﷺ وأَبي بكرِ الصديق وعُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُما وأرضاهُ لأَقسمَ الثمرةَ بينَهُم ، فسَحَروني ، وأرضاهُ لأقسمَ الثمرةَ بينَهُم ، فسَحَروني ، فتكوَّعتْ قتكوَّعتْ يَدي ، فأجلاهُم عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ)(٤) . فأخبرَ : أَنَّ يَدهُ تكوَّعتْ

إذا شُجِر ، فَكُنُوا بالطب عن السحر ، كما كنوا بالسليم عن اللديغ . جفّ طلعه : وعاء طلع النخل ، غشاء يكون على الطلع . راعوقة البئر : ويقال : راعوثة : حجر ناتىء على رأس البئر لا يستطاع رفعه ، يقوم عليه المستقي ، أو صخرة تترك في أسفل البئر إذا حفر تكون ناتئة هناك يجلس عليها الذي ينظف البئر ، وهي بئر بالمدينة في بستان بني زريق ، يقال لها : أروان ، وذروان . وكلاهما صحيح .

نقاعة الحناء ، النقاعة : الماء الذي ينقع وينبذ فيه . والحناء : ورق نبت معروف يصبغ به . أنشطت ، يقال : نشط إليه وله : خفّ ، وأنشط فلاناً : صيره نشيطاً ، والعقال : الحبل الذي يعقد ، والمراد : حلّها وفكّ أنشوطتها . وفي نسخة : (كنقعة الحناء) .

(۱) أخرج خبر عمر الفاروق رضي الله عنه الشافعي في «ترتيب المسند» (۲۹۰/۲) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۷٤۸) ، وأبو عبيد في « الأموال » (۷۷) في باب: أخذ الجزية من المجوس ، وأحمد في « المسند » (۱۹۰/۱ ـ ۱۹۱) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۱۳۲/۸) في القسامة .

(٢) أورد خبر حفصة رضي الله عنها الشافعي عقب حديث عمر رضي الله عنه بلفظه .

وأخرجه عن ابن عمر عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٤٧) ، ونحوه (١٨٧٥٧) ، وفيه : (أن حفصة سُجِرت ، فأمرت عبيد الله أخاها ، فقتل ساحرتين) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ١٣٦) في القسامة .

(٣) أخرج خبر عائشة عن عمرة بألفاظ متقاربة من طريق مالك وغيره الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٢١/٢) في التدبير ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٤٩) و (١٨٧٥٠) ، والحاكم في « المستدرك » (٢١٩/٤) . والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢١٩/١٠) في المدبر . قال عنه أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٤٤/٤) : وإسناده صحيح .

(٤) أخرج خبر ابن عمر رضي الله عنهما بألفاظ متقاربة البخاري (٢٧٣٠) في الشَّروط ، وفيه : =

بسحرِهِم ، ولَم يُنكرْ عليهِ أَحدٌ مِنَ الصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُم ، فدلَّ علىٰ : أنَّه إجماعٌ .

وأَمَّا ما ذكرهُ مِن سَحَرةِ فرعونَ : فلا حُجَّةَ فيهِ ؛ لأَنَّه لَم يُنقَل : أَنَّ الساحرَ يقدِرُ على نفخِ الروحِ في الجماداتِ ، وسحرةُ فرعونُ أَرادوا أَنْ يُقابِلوا عصا موسىٰ التي يطرحُها فتصيرُ حيَّةً ، فأخذوا حِبالاً وعِصِيًّا ، وطَلَوا عليها الزئبقَ وتَركوها ، فلمَّا طَلعتْ عليهِ الشمسُ. . تَحرَّكَ الزئبقُ ، فخيًلَ إلىٰ موسىٰ أنَّها تَسعىٰ ليَقولُوا : قدْ فَعلْنا مِثلَ فِعلهِ ، وليسَ بصحيح ؛ لأَنَّ ذٰلكَ لا يقدِرُ عليهِ إِلاَّ اللهُ .

وأَمَّا قُولُهُم : إِنَّ ذٰلكَ يُؤدِّي إِلَىٰ إِبطالِ المعجزاتِ.. فغيرُ صحيح ؛ لأَنَّ المعجزةَ هيَ ما أَظهرَهُ اللهُ للأَنبياءِ ممَّا يُخالِفُ العادةَ حين آدِّعاءِ النبوَّةِ وتحدِّي النَّاسِ^(١) ، وليسَ كذلكَ السحرةُ ؛ فإِنَّهم لا يَدَّعونَ النبوَّةَ ، وقدْ منعَهُمُ اللهُ مِنِ آدعائِها ، ولَوِ ٱدَّعَوها.. لأَبطلَ اللهُ سِحرَهُم الذي يأتونَ بهِ .

إذا ثَبتَ هٰذا: فإِنَّ تعليمَ السحرِ ، وتعلَّمَهُ ، وفِعلَهُ حرامٌ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَيَنَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُهُمْ وَلَا يَنفَعُهُمْ ﴾ الآية [البقرة: ١٠٢] ، ولقولِه ﷺ : ﴿ لَيس مِنَّا مَن سَحَرَ أَو سُجِر لَهُ ، أَوْ تَكَهِّنَ لَهُ ، أَو تَطَيَّرَ أَو تُطُيِّرَ لَهُ ﴾ " .

⁽لما فَدَع أهل خيبر عن عبد الله بن عمر.. قام عمر خطيباً ، فقال : إن رسول الله على عامل يهود خيبر على أموالهم ، وقال : « نقركم ما أقركم الله » [وكذا هو عند مسلم (١٥٥١) (٤)] وإن عبد الله بن عمر خرج إلى ماله هناك ، فعدي عليه من الليل ، ففدعت يداه ورجلاه ، وليس لنا هناك عدوٌ غيرهم ، هم عدونا وتُهمَتنا ، وقد رأيت إجلاءَهم ...) . تكوعت ، من الكوع : اعوجاج من قبل الكوع ، وقيل : هو إقبال الرسغين على المنكبين ، وقال ابن القوطية : كوع كوعاً : أقبلت إحدىٰ يديه على الأخرىٰ . والفدَعُ : اعوجاج الرسغ من اليد أو الرجل ، فينقلبُ الكفُ والقدم إلى الجانب الأيسر ، ويقال : زيغ بين القدم وبين عظم الساق ، وكذلك في اليد ، وذلك الموضع : الفدَعة ، ومنه قول الشاعر الفرزدق من الكامل :

كم عملة لسك يسا جمريسر وخالة فَدْعاءَ قلد حلبَتْ عليَّ عشاري (١) فكل ما جاء علىٰ سبيل التحدي والإعجاز إنما هو تأييد سماويٌّ من الله تبارك وتعالىٰ ، كأنّه يقول : صدق عبدي بما يبلغ عنَّى .

 ⁽۲) أخرجه عن عمران بن الحصين الطبراني في « الكبير » (١٦٢/١٨) ، وذكره هكذا الحافظ المنذري في « الترغيب » (٤٧/٤) ، والحافظ أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٤٧/٤) ثم قال : رواه أبو نعيم من حديث علي ، والطبراني في « الأوسط » من حديث ابن عباس .

فإذا أعترفَ رجلٌ : أنَّه ساحرٌ . قُلنا لَه : صِفْ سِحْركَ ، فإنْ وَصفَهُ وقالَ^(۱) : ولا يُمكنُ تعلَّمُهُ إِلاَّ بالكُفرِ ، بأَنْ يتركَ الصلاةَ أَربعينَ يوماً ، أَو يَعتقدَ أَنَّ الكواكبَ السبعةَ هيَ المدبِّرةُ ، فيتقرَّبُ إليها لتفعلَ لَه ما يَلتمسُ^(۱) مِنها . فقدِ أعترف بالكُفرِ ، فيستتابُ ، فإنْ تابَ ، وإلاً . . قُتلَ ؛ لأنّه مرتدٌ .

وإِنْ قالَ : يُمكنُ تعلُّمُهُ مِن غيرِ كُفرٍ ، إِلاَّ أَنَّه قالَ : تعلُّمُهُ مباحٌ. . فهوَ كافرٌ ؛ لأَنَّه أستحلَّ مُحرَّماً مجمعاً عليهِ .

وإِنْ قالَ : تعلُّمُهُ محرَّمٌ ، إِلاَّ أَنِّي قَدْ تعلَّمتُهُ وَلَكنِّي لا أَستعملُهُ.. فهو فاستٌ ، وليسَ بكافرٍ ، ولا يُقتلُ .

وقالَ مالكٌ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : ﴿ يُقتلُ ؛ لأنَّه زنديقٌ ﴾ .

في الأول : إسحاق بن الربيع ، ضعفه الفلاس ، والراوي عنه أيضاً لين .

وفي حديث علي: مختار بن غسان ، وهو مجهول ، وعبد الأعلىٰ بن عامر ، وهو ضعيف ، وعيسىٰ بن مسلم ، وهو لين ، وفي حديث ابن عباس : رفعة بن صالح ، عن سلمة بن وهرام ، وهما ضعيفان . وفي الباب :

عن أبي هريرة رفعه: " من عقد عقدة ثم نفث فيها.. فقد سحر ، ومن سحر.. فقد أشرك ، ومن تعلق بشيء.. وُكلَ إليه ». رواه النسائي ، وابن عدي في ترجمة عباد بن ميسرة ، عن الحسن بن على . أورده السيوطي في " الدر المنثور » (١٠٣/١) فانظره .

السحر: صرف الشيء عن جهته إلىٰ غيرها ، قال الله تعالىٰ : ﴿ إِلَّا رَجُلَا مَسَحُورًا ﴾ [الإسراء: ٤٧] أي : مصروفاً عن الحق ، وقوله : ﴿ لَقَالُواۤ إِنَّمَا شُكِرَتُ أَبْصَارُنَا بَلَ نَحَنُ قَوْمٌ مَسَحُورُونَ ﴾ [الحجر: ١٥] أي : أُزِلنا وصُرِفنا بالتخييل عن معرفتنا ، وقوله ﷺ : « إن من البيان لسحراً » [أخرجه عن ابن عمر البخاري (٥١٤٦) في النكاح] أي : ما يصرف ويميل من يسمعه إلىٰ قوله وإن كان ليس بحقً .

الكهانة: ادعاء علم الغيب ، وكان في الجاهلية ، فأبطله الإسلام . الطيرة : هي التشاؤم ، ومنه قوله تعالىٰ : ﴿ يَطَّيَّرُوا بِمُوسَىٰ﴾ [الأعراف : ١٣١] ، وكانوا يتشاءمون من المرأة والفرس والدار ، وأصل الطيرة من زجر الطير ، فكانوا يزجرون الطير ، أي : يثيرونها من أماكنها لتنطلق يمنة أو يسرة .

⁽١) في نسخة : (لٰكن) .

⁽٢) في نسخة : (يُلبِّس) .

وقالَ أَصحابُ أَبِي حنيفةَ : إِنِ ٱعتقدَ أَنَّ الشيطانَ يفعلُ لَه ما شاءَ.. فهو كافرٌ ، وإِنِ ٱعتقدَ أَنَّه تلبيسٌ وتمويهٌ.. لَم يَكفرْ .

دليلُنا: أَنَّ الكُفرَ بالاعتقادِ ، ولهذا اعتقادُهُ صحيحٌ . ولأَنَّ بكونهِ يُحسنُ السِّحرَ لا يَجبُ عليهِ شيءٌ ، كما لَو قالَ : أَنا أُحسنُ السرقةَ ولا أَسرقُ . . فلا شيءَ عليهِ ، كذٰلكَ لهذا مِثلُهُ .

وبالله التوفيقُ

* * *

باب صَولِ (١) الفَحْلِ

إِذَا قَصَدَ رَجُلٌ رَجِلاً يُطلَبَ دَمَهُ أَو مَالَهُ أَو حَرِيمَهُ ، فإِنْ كَانَ في مُوضع يَلحقُهُ الغوثُ إِذَا صَاحَ بِالنَاسِ. . لَم يَكُنْ لَه أَنْ يُقَاتَلَهُ ولا يَضربَهُ ، بلْ يَستغيثُ بِالنَاسِ ليَخلِّصُوهُ منهُ ؟ لأنَّه يمكِنهُ التَخلُّصُ منهُ بِذٰلكَ .

ولهكذا : إِذَا كَانَ بِينَهُ وبِينَهُ حَائِلٌ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَقْدَرُ عَلَىٰ الوصولِ إِلَيْهِ ، مِنْ نهرٍ ، أَو حَائِطٍ ، أَو حِصنٍ. . لَم يَجُز لَه قتالُهُ وضَربُهُ ؛ لأنَّه لا يخافُ منهُ .

وإِن كَانَ فِي مُوضِعِ لا يَلحَقُهُ الغُوثُ ، مِثلُ : أَنْ يَكُونَ فِي بَرِّيَّةٍ (٢) ، أَو بلدٍ ، فخافَ منهُ إِلَىٰ أَنْ يَلحَقَهُ الغوثُ ، أَو كَانَ بينهُما حصنٌ أَو نهرٌ أَو حائِطٌ إِلاَّ أَنَّه يَبلغُهُ رَميُهُ أَو رُمحُهُ. . فلَه أَنْ يَدفعَهُ عَن نَفسهِ بأسهلَ ما يُمكنُهُ ، فإِنِ ٱندفعَ باليدِ . لَم يضربهُ بالعصا ، وإِن لَم يَندفعُ إِلاَّ بالعصا . فلَه أَنْ يَضربَهُ بالعصا .

فإِنْ لَم يَندفعْ عنهُ إِلاَّ بالضربِ بالسيفِ أَو بالرمي بالسهمِ أَو بالحَجَرِ . . فَلَه أَنْ يَدفعَهُ بِذُلكَ وإِنْ أَتَىٰ عَلَىٰ نَفْسِهِ ؛ لِمَا رُويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَنْ قَاتَلَ دُوْنَ أَهْلِهِ وَمَالِهِ ،

⁽١) الصول : الاستطالة والسطوة والوثوب ، والمصاولة : المواثبة ، والصائل : هو الظالم المتعدي على معصوم ، وذلك : مثل أن يعدو على الناس ويقتلهم .

والأصل في الباب: قوله تعالىٰ: ﴿ وَلَمَنِ النَّصَرَ بَقَدَ ظُلِيمِهِ أَوْلَكَتِكَ مَا عَلَيْهِم مِن سَبِيلِ ﴾ [الشورى : ٤١]، وقوله تعالىٰ: ﴿ فَمَنِ اَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ وَاتَّقُواْ اللّهَ وَاعْلَمُواْ انَّ اللّهُ مَعَ اللّهُ عَلَيْكُمْ وَاتَّقُواْ اللّهَ وَاعْلَمُواْ انَّ اللّهُ مَعَ اللّهِ عَلَيْكُمْ وَاتَّقُواْ الله وقوله ﷺ : « انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً » ، فقال رجل : يا رسول الله ، أنصُرُهُ إذا كان مظلوماً ، أفرأيت إذا كان ظالماً ، كيف أنصره ؟ قال : « تحجزه أو تمنعه عن الظلم ، فإن ذلك نصره » . أخرجه عن أنس البخاري (٢٤٤٣) .

قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٩٤/٤) : ورواه مسلم من حديث جابر . وفي الباب :

عن عائشة عند الطبراني في ﴿ الأوسط ﴾ . (٢) البرّيّةُ : الصحراء ، وتجمع علىٰ : براري .

فَقُتِلَ. . فَهُوَ شَهِيْدٌ »(١) . والشهادةُ بالقتلِ لا تَكُونُ إِلاَّ بقتالٍ جائزٍ .

ورويَ : أَنَّ آمرأَةً خرجتْ لتحتطبَ ، فتبعَها رجلٌ ، فراودَها عَنْ نَفْسِها ، فرمتُهُ بِفِهْرٍ فقتلَتُهُ ، فرُفعَ ذُلكَ إِلَىٰ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ ، فقالَ : (لهذا قتيلُ الحقّ ، والله! لا يُودىٰ أَبداً)(٢) . ولَم يُنكرُ عليهِ أَحدٌ مِنَ الصحابةِ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّه إجماعٌ .

وهلْ يَجِبُ عليهِ الدفعُ (٣) ؟ يُنظرُ فيهِ :

فإِنْ طلبَ أَخذَ مالهِ . . لَم يَجبُ عليهِ الدفعُ ؟ لأَنَّ المالَ يَجوزُ إِباحتُهُ .

وإِنْ طلبَ يَزني بحريمهِ. . وَجبَ عليهِ دفعُهُ ؛ لأنَّه لا يَجوزُ إِباحتُهُ بالإِباحةِ .

وإِنْ طلبَ دماً (٤). . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ دفعُهُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَأَنفِقُوا فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُو إِلَى اللَّهَالَةُ وَأَخْصِنُوا إِلَىٰ الأَكلِ ، وعَسُرَ (٥٠) النَّهُ لَو أَضطرَ إِلَىٰ الأَكلِ ، وعَسُرَ (٥٠) بهِ الطعامُ . . لوجبَ عليهِ أَكلُهُ لإحياءِ نَفْسِهِ ، فوَجبَ عليهِ الدفعُ عَنْ نَفْسهِ لإحيايْها .

⁽۱) أخرجه عن سعيد بن زيد رضي الله عنه أبو داود (٤٧٧١) في السنة ، والترمذي (١٤٢١) في الديات ، والنسائي في « الصغرى » (٤٠٩١) في الديات ، والنسائي في « الصغرى » (٤٠٩١) في الحدود بألفاظ متقاربة . قال الترمذي : حسن صحيح . وفي الباب :

عن ابن عمرو رواه البخاري (٢٣٤٨) ، ومسلم (١٤١) ، وأبو داود (٤٧٧١) ، والترمذي (١٤١٩) .

⁽٢) أخرج خبر عمر الفاروق عن عبيد بن عمير موقوفاً عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٩١٩) في باب: الرجل يجد على امرأته رجلاً ، وفي عقبه : قال الزهري : ثم قضت القضاة بعد بأن يودى ، وابن حزم في « المحلى » (٨/ ٢٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٣٣٧) في الأشربة ، باب : ما يسقط القصاص من العمد . والفِهرُ : الحجرُ قدرُ ما يُدقُ به الجوز .

وأورده الحافظ في «تلخيص الحبير» (٩٦/٤) وقال : فيه انقطاع ، وسمىٰ البيهقي المقتول : غُفل ، وهو كاسمه ، وأبطل دمه . والغُفْلُ : مَنْ لا يُرجىٰ خيره ولا يخشىٰ شرُه ، فكان المقتول حقاً كالاسم الذي يحمله .

⁽٣) في هامش نسخة : (يجب دفعه ، ولا يجوز أن يستسلم) .

⁽٤) في نسخة : (دمه) .

⁽٥) في نسخة : (بحضرته).

والثاني: لا يَجبُ عليهِ الدفعُ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « كُنْ عَبْدَ ٱللهِ المَقْتُولَ ، وَلاَ تَكُنْ عَبْدَ ٱللهِ القَاتِلَ » () . ورويَ : أَنَّ عثمانَ بنَ عفّانَ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ حُصرَ في الدارِ ومعَهُ أَربعُ مئةِ عبدٍ ، فجَرَّدوا السيوفَ ليقاتِلُوا عنهُ ، فقالَ : (مَنْ أَغمَدَ سَيْفَهُ . فَهُوَ حُرِّ ، فأَغمدوا سيوفَهُم ، ودخلَ عليهِ الحَسنُ والحسينُ أبنا عليِّ رضيَ اللهُ عنهُم وأرضاهُم ليدفعا عنهُ ، فمنعَهُما مِنَ القتالِ ، وتَركَ القتالَ حَتَّىٰ عليٍّ رضيَ اللهُ عنهُم وأرضاهُم ليدفعا عنهُ ، فمنعَهُما مِنَ القتالِ ، وتَركَ القتالَ حَتَّىٰ قُتِلَ) () . ولَم يُنكرُ عليهِ أحدٌ مِنَ الصحابةِ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّه إِجماعٌ . ولأَنَّ لَه غَرضاً قي تركِ القتالِ لتحصلَ لَه الشهادةُ ، فجازَ لَه التعرُّضُ لَها . وفي هذا المعنىٰ ما رويَ : أَنَّ رجلاً قالَ : يا رسولَ اللهِ ﷺ ، أَرأَيتَ لَو ٱنغمستُ في المشركينَ ، فقُتِلتُ صابراً محتسِباً ، أَإِلَىٰ الجنَّةِ ؟ قالَ : « نَعَمْ » ، فأنغمسَ فيهِم ، فقاتلَ حتَّىٰ قُتلَ .

⁽۱) أخرجه عن خالد بن عرفطة أحمد في « المسند » (۲۹۲/۵) ، والطبراني في « الكبير » (۱۸۹/٤) ، والحاكم في « المستدرك » (۱۷/۶) . وفي الباب :

عن خباب رواه الطبراني في « الكبير » (٤/ ٥٩ و ٦١) .

وعن جندب بن سفيان البجلي أخرجه أبو يعلىٰ في « المسند » (١٥٢٣) ، والطبراني في « الكبير » (٢٩٣ لـ ٢٩٤) ، وفيه عبد الكبير » (٢٧٧/٢) ، وفيه ألكبير » (٢٠٤١ لـ ٢٩٤) ، وفيه عبد الحميد بن بهرام وشهر بن حوشب ، وقد وثقا ، وفيهما ضعف .

وفي بعض ألفاظه : « فليكن خير ابني آدم » ، أي : القائل : ﴿ لَهِنَ بَسَطَتَ إِلَى يَدَكَ لِنَقْنَكِي مَا أَنَا مِبَاسِطٍ يَدِى إِلَيْكَ لِأَقْنَلُكُ إِنِّ آخَافُ اللّهَ رَبَّ الْعَنكِينَ ﴾ [المائدة : ٢٨] . رواه عن أبي موسىٰ الأشعري أحمد في « المسند » (٢٠٠٨) ، وأبو داود (٢٥٩٩) ، والترمذي (٢٢٠٥) ، وابن ماجه (٣٩٦١) . قال عنه أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٤/٤٤ ـ ٩٥) : وصححه القشيري في آخر « الاقتراح » علىٰ شرط الشيخين . وفي الباب أورد أيضاً ـ :

عن سعد بن أبي وقاص ، وابن عمر . فراجعه .

⁽٢) أورد خبر عثمان الشهيد رضي الله عنه ابن كثير في « البداية » (٧/ ١٨١) ، وابن حجر في « تلخيص الحبير » (٤/ ٩٩) وقال : لم أجده ، وعن عبد الله بن عامر رواه ابن أبي شيبة في « المصنف » (٨/ ٦٨١) بلفظ : « إن أعظمكم غنى عندي من كفَّ سلاحه ويده » . وهو عند د . قلعجي في « موسوعة فقه عثمان » (ص/ ٦٢) . وقبل : إن عثمان رضي الله عنه أرسل لعلي رضي الله تعالىٰ عنه ، فقال من الطويل :

إذا كنتُ مأكولاً فكن أنت آكلي وإلا فأدركنيي ولمّا أمسزَّق

ويُخالفُ الامتناعَ مِنْ أَكلِ الطعامِ ؛ لأنَّه ليسَ لَه غرضٌ في الامتناعِ مِن أَكلهِ إِلاَّ قَتْلَ نَفْسهِ بغيرِ الشهادةِ ، فلَم يكن لَه ذٰلكَ .

فإِنْ أَمكنَ المقصودَ أَن يَهربَ ممَّنْ قصدَهُ. . . فقدْ قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ في موضعٍ : (عليهِ أَنْ يَهربَ) . وقالَ في موضعٍ آخَر : (لَه أَنْ يَهربَ ، ولَه أَنْ يَقفَ) . واُختلفَ أَصحابُنا في ذٰلكَ علىٰ ثلاثِ طرقٍ :

ف [الطريق الأوّلُ] : منهم من قال : فيه قولان :

[أحدُهما]: لا يَجِبُ عليهِ أَنْ يَهربَ ؛ لأَنَّ إِقامتَهُ في هٰذا الموضعِ مباحٌ ، فلا يَلزمُهُ الانصرافُ عنه .

والثاني: يَجبُ عليهِ أَنْ يَهربَ ، وليسَ لَه أَنْ يُقاتلَهُ ؛ لأَنَّه ليسَ لَه أَنْ يَدفعَهُ إِلاًّ بأَسهلِ ما يُمكنُهُ ، ويُمكنُهُ التخلُّصُ منهُ هاهُنا بالهربِ .

و [الطريق الثاني] : منهُم مَنْ قالَ : ليستْ علىٰ قولينِ ، وإِنَّما هيَ علىٰ آختلافِ حالَينِ :

فحيثُ قالَ : (يلزمُهُ أَنْ يَهربَ) إِذَا كَانَ يَتَحَقَّقُ أَنَّهَ يَنْجُو مِنْهُ بِذَٰلِكَ .

وحيثُ قالَ : (لا يلزمُهُ) إِذا كانَ لا يَتحقَّقُ أَنَّه يَنجو منهُ بذٰلكَ .

و [الطريق الثالث]: منهُم مَنْ قالَ: يُبنىٰ ذٰلكَ علىٰ وجوبِ دفعِهِ عَنْ نَفسهِ ، فإِنْ قُلنا: يَجبُ عليهِ الدفعُ.. لَم يَلزمُهُ أَنْ يَهرب ، وإِنْ قُلنا: لا يَجبُ عليهِ الدفعُ.. لَم يَلزمُهُ أَنْ يَهرب .

فعلىٰ هٰذا الطريقِ: يَلزمُهُ أَنْ يَهربَ بحريمهِ إِذا علِمَ أَنَّ القاصدَ يَطلبُ ذٰلكَ ؛ لأَنَّه يَجبُ عليهِ أَنْ يَدفعَ عَنْ حريمهِ .

وإِن قصدَ رجلٌ رجلاً ، فقاتلَهُ ، فولَّىٰ القاصدُ عنهُ . لَم يكنْ لَه ٱتِّباعُهُ ورميُّهُ ، فإِنْ فَعلَ . لزمَهُ ضمانُ ما جنىٰ عليهِ ؛ لأنَّه قدِ ٱندفعَ عنهُ .

ولهكذا: إِنْ دخلَ اللصوصُ دارَهُ وخَرجوا منهُ.. لَم يَأْخذوا شيئاً مِنْ مالهِ، أو قَصدَهُ قطَّاعُ الطريقِ، ثمَّ أنصرفوا عنهُ.. لَم يكنْ لَه ٱتِّباعُهُم ولا رميُهُم ؛ لِمَا ذَكرَهُ .

مسأَلَةٌ : [صائل يُمكن دفعه بالعصا فضربه بالسيف] :

وإِن قَصدَهُ رجلٌ وأَمكنَهُ دفعُهُ بالعصا ، فضربَهُ بالسيفِ ، أو أَمكنَهُ دفعُهُ بقطعِ عضوٍ منهُ ، فقتلَهُ . وَجبَ عليهِ الضمانُ ؛ لأنّه جنى عليهِ بغيرِ حقٌ ، فهوَ كما لَو جنى عليهِ قَبْلَ أَنْ يَقصدَهُ .

فإِنْ أَخذَ رجلٌ مالَه. . فلَه أَنْ يُقاتلَهُ حتَّىٰ يُخلِّيَ مالَهُ وإِنْ أَتَىٰ علىٰ نَفسهِ ، فلَو طرحَ مالَهُ وهربَ. . فليسَ لَه أَنْ يَتبعَهُ ، فيضربَهُ .

قالَ المسعوديُّ [في ﴿ الإبانة ›] : فإِنِ ٱتَّبَعَهُ وقطعَ يدَهُ وعلِمَ أَنَّ قطْعَ السرقةِ كَانَ قدْ وَجَبَ عليهِ . لَم يَضمن ؛ لأَنَّ تلكَ اليدَ بعينِها مستحقَّةٌ في الإتلافِ ، بخلافِ ما لَو وَجَبَ عليهِ جَلْدُ الزنا ، فجلدَهُ غيرُ الإِمامِ . . فإِنَّه يَضمنُ ؛ لأَنَّ الجَلْدَ مجتهَدٌ في كيفيَّةِ إقامتهِ ، والمواضعِ التي تُجلَدُ مِن البَدَنِ ، وشدَّةِ الضربِ .

فرعٌ: [قطع رجلٌ يَدَ صائل ونحوَها]:

فإنْ قصدَهُ رجلٌ ، فقطَع المقصودُ يدَ القاصدِ ، أو رِجلَهُ ، أو أَثخنَهُ بالجراح (١) ، فصارَ بحيثُ لا يُمكنُهُ قَتلُهُ وقِتالُهُ . لَم يَجُز للمقصودِ أَنْ يُجيزَ عليهِ ولا يَتبعَهُ ؛ لأنّه قد صار لا يخافُ منهُ ، فإنْ قَصدَهُ ، فقطعَ يدَهُ ، فولّى القاصدُ ، ثمَّ ٱتَبْعَهُ المقصودُ ، فقطعَ يدَهُ الأُخرىٰ ، فإنِ آندمل الجُرحانِ . لَم يَجب على المقصودِ ضمانُ اليدِ الأُولىٰ ، ويَجبُ عليهِ ضمانُ الثانيةِ بالقِصاصِ أَو الديّةِ ؛ لأَنَّ الأُولىٰ مقطوعةٌ بحقً ، والثانية بغيرِ حقٌ ، وإنْ ماتَ مِن الجراحتينِ . لَم يَجب على المقصودِ قِصاصٌ في النّفسِ ؛ لأنّه ماتَ مِن جراحتينِ : إحداهُما مباحةٌ ، والأُخرىٰ محظورةٌ ، فهوَ كما لَو ماتَ مِنْ الدِرانِي ، وللوليِّ أَنْ يَقتصَّ مِنَ اليدِ الثانيةِ ، وإن عفا ماتَ مِنْ الديّةِ ، وإن عفا الديّةِ أَخرىٰ ، وللوليِّ أَنْ يَقتصَ مِنَ اليدِ الثانيةِ ، وإن عفا عنها . . كانَ لَه نصفُ الديّةِ .

فإِنْ قصدَهُ ، فقطعَ يدَهُ ، فولَّىٰ عنهُ ، ثمَّ قطعَ رِجلَهُ ، ثمَّ قصدَهُ القاصدُ ثانياً ، فقطع

⁽١) أثخنه بالجراح: أوهنه وأضعفه ، يقال: أثخن إثخاناً: سار إلىٰ العدو وأوسعهم قتلاً.

يدَهُ الأُخرى ، فإنِ آندملَتِ الجراحاتُ . وَجبَ عليهِ ضمانُ الرِّجلِ بالقِصاصِ أَوِ الدَيَةِ ، ولا يَجب عليهِ ضمانُ قَطعِ اليدينِ ، وإنْ ماتَ مِنَ الجراحاتِ . لَم يَجب عليهِ قِصاصٌ في النَّفسِ ؛ لأنَّه مات مِنْ ثلاثِ جراحاتٍ بعضُها لا يُوجبُ القِصاصَ ، وللوليِّ أَنْ يَقتصُّ مِن رِجلِ المقصودِ ، فإنْ عفا عَنِ القصاصِ فيها . لَم يَجب لَه إِلاَّ ثُلثُ الدَيةِ ؛ لأنَّه ماتَ مِنْ ثلاثِ جراحاتٍ : فالأُوليُ مباحةٌ ، والثانيةُ محظورةٌ ، والثالثةُ مباحةٌ ، فقُسِّمتِ الديّةُ عليها .

فإِنْ قصدَهُ ، فقطعَ يدَهُ ، فلَم يَندفع عنهُ ، فقطعَ يدَهُ الثانيةَ ، فولَّىٰ القاصدُ ، ثمَّ تَبعهُ المقصودُ ، فقطعَ رِجلَهُ ، وماتَ مِنَ الجراحاتِ. . لَم يَجبُ عليهِ القِصاصُ في النَّفْسِ ؛ لِمَا مضىٰ ، وللوليِّ أَن يقتصَّ مِنَ الرِّجلِ ، وإِنْ عفا عنها . وَجبَ لَه نصفُ الديّةِ .

والفرقُ بينها وبينَ التي قَبْلَها: أَنَّ الجراحتينِ المباحتينِ متواليتان ، فكانتا كالجنايةِ الواحدةِ ، وفي الأُولىٰ: لمَّا ولَّىٰ بعدَ الجراحةِ الأُولىٰ. أستقرَّ حُكمُها ، فلمَّا جَرحَهُ بعدَ أَنْ ولَّىٰ عنهُ جراحةً ثانيةً وقعت محظورةً. فأستقرَّ حُكمُها ، فلمَّا جَرحَهُ الثالثةَ في حالِ قَصدِهِ. أَستقرَّ حُكمُها ، فقُسِّطتِ الديّةُ عليها .

وإِن قَصِدَهُ ، فَقَطَعَ يَدَهُ ، فُولَّىٰ عَنهُ ، ثُمَّ تَبَعَهُ فَقَتَلَهُ.. كَانَ لُوليِّهِ القِصاص في النَّفسِ ؛ لأنَّه لمَّا ولَّىٰ عنهُ.. لَم يَكَنْ لَه قَتَلُهُ .

قالَ الطبريُّ في « العُدَّةِ » : ولورثةِ المقصودِ أَن يَرجعُوا في تركةِ القاصدِ بنصفِ الديَةِ ؛ لأَنَّ القِصاصَ سَقطَ عنهُ بهلاكهِ .

قلتُ : والذي يقتضي المذهبُ : أنَّهم لا يَرجعونَ بشيءٍ ، كما لوِ آقتصَّ منهُ بقَطع يدهِ ، ثمَّ قَتلَهُ . ولأنَّ النَّفسَ لا تَنقصُ بنقصانِ اليدِ ؛ ولهذا : لَو قَتلَ رجلٌ لَه يدانِ رجلاً ليسَ لَه إِلاَّ يدُ . . قُتلَ بهِ ، ولا شيءَ لورثةِ القاتلِ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وسواءٌ كانَ القاصدُ صغيراً أَو كبيراً ، عاقلاً أَو مجنوناً ، ذَكراً أَو أُنثىٰ . . فلَه أَنْ يَدفعَهُ عَنْ نفسهِ ؛ لأَنَّه إِنَّما جُوِّزَ لَه ذٰلكَ ؛ لأَنَّه يَخافُهُ علىٰ نفْسهِ ، ولهذا المعنىٰ موجودٌ في جميع هؤلاءِ) .

فرعٌ : [عضَّ يَدَ رَجُلِ فندرت سِنُّه] :

وإِنْ عضَّ رجلٌ يدَ رجلٍ ، وأنتزعَ المعضوضُ يدَهُ ، فندرتْ ثنيَّةُ العاضِّ أَوِ أَنكسرتْ.. فلا شيءَ علىٰ المعضوضِ ، وبهِ قالَ أكثرُ أَهلِ العِلمِ ، إِلاَّ أَبنَ أَبي ليلىٰ ، فإنَّه قالَ : يَجبُ عليهِ الضمانُ .

دليلُنا: ما روى يَعلىٰ بنُ أُميَّةَ: أَنَّه خرجَ معَ النبيِّ عَلَيْ في غزوةٍ ، وكانَ لَه أَجيرٌ ، فخاصمَ رجلاً ، فعضَّ أَحدُهُما يدَ صاحبهِ ، فآنتزعَ يدَهُ مِن فمِ العاضِّ ، فذهبتْ ثنيَّتُهُ ، فأَتىٰ النبيَّ عَلَيْهُ ، فأخبرَهُ بذٰلكَ ، فأهدرَ ثنيَّتُهُ ، وقالَ : « أَيَدَعُ يَدَهُ فِيْ فِيْكَ تَعَضُّهَا كَأَنَّهَا فِي فِيْ فَحلٍ » (١) .

ورويَ : (أَنَّ رجلاً خاصمَ رجلاً ، فعضً يدَهُ ، فأنتزعَ يدَهُ مِن فيهِ ، فأنكسرتْ ثنيَّتُهُ ، فَرُفِعَ إِلَىٰ أَبِي بكرِ الصدّيقِ رضيَ اللهُ عنهُ ، فأهدَرها)(٢) .

ولأَنَّ حُرِمةَ النَّفسِ آكدُ مِن حُرمةِ السِّنِّ . ثمَّ ثبتَ أنَّه لَو قَصدَ قَتْلَهُ فلَم يُمكنْهُ دَفعُهُ عَنْ

⁽¹⁾ أخرجه عن يعلى بن أمية الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٢ / ٣٣١) ، وعبدالرزاق في « المصنف » (١٧٥٤٧) ، وأحمد في « المسند » (٢٢٢ / ٢٢٢) وغيرها ، والبخاري (٢٢٦٥) في في الإجارة وله أطراف ، ومسلم (١٦٧٤) في القسامة ، وأبو داود (٤٥٨٤) و (٤٥٨٥) في الديات ، والنسائي في « الصغرى » (٣٧٦٣) و (٤٧٦٤) في القسامة ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٣٣٦) في الأشربة والحد .

وفيه لفظ : « أتريد أن يضع يده في فيك تقضمها كالفحل » . وفي الباب :

عن عمران رواه عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٥٤٨) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٣٣٦/٨) ، والبخاري (١٤١٦) ، ومسلم (١٦٧٣) ، والترمذي (١٤١٦) وفيه : « أردت أن تَقْضَم يد أخيك كما تَقْضَم الفحل ؟ » ، و : « يعض أحدكم أخاه كما يعض الفحل ؟ لا دية له » ، و : « آمره أن يدع يده في فيك تقضمها كما يقضم الفحل ، ادفع يدك حتى يعضها ثم انتزعها » . وتقضَم : بفتح الضاد أفصح من كسرها ، وهو : الأكل بأطراف الأسنان . وفي نسخة : (فانتزع) بدل : (فذهبت) . وفي الحديث دلالة لمن عُضَّ فانتزع ثنية العاضِّ : أنه لا ضمان عليه . وهو رأي الشافعي ، وأبي حنيفة .

⁽٢) أخرج خبر أبي بكر الصديق رضّي الله عنه عن ابن أبي مليكة عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٥٥١) في باب: الرجل يُعَض فينتزع يده ، وفيه قال : (فقدت يمينه) .

نَفْسِهِ إِلاَّ بِقَتْلُهِ ، فَقَتْلَهُ . . لَم يَلزَمْهُ ضمانهُ ، فلأَنْ لا يَلزَمُهُ ضمانُ السِّنِّ أُوليٰ .

فإِن لَم يُمكنْهُ أَنْ يَنتزعَ يدَهُ إِلاَّ بأَنْ يفكَّ لَحييهِ. . فلَه أَنْ يفكَّ لَحييهِ ، فإِنْ لَم يُمكنْهُ ذٰلكَ إِلاَّ بأَنْ يبعجَ (١) جوفَهُ. . كانَ لَه ذٰلكَ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (وإِنْ عَضَّ رجلٌ قفا رجلٍ . فإِنَّه يَنزعُ ذلكَ مِن فيهِ ، فإِنْ لَم يُتخلَّص منهُ . . فله أَنْ يُمكنْهُ . . فله أَنْ يَمكنْهُ . . فله أَنْ يَبعجَ (٢) بطنهُ ، فإِنْ قتلَه . . فلا شيءَ يَضربَ فَكَّهُ بيديهِ ، فإِنْ لَم يَتخلَّصْ منهُ . . فله أَنْ يَبعجَ (٢) بطنهُ ، فإِنْ قتلَه . . فلا شيءَ عليهِ) . لهذا نقلُ أصحابِنا البغداديِّينَ .

وقالَ المسعوديُّ [في «الإبانة»] : لَو وجأَهُ (٣) بسكينِ فقَتلَهُ. . فنصَّ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (أَنَّه يَضمنُ) فأخطأَ بعضُ أَصحابِنا وأَجرىٰ ذٰلكَ علىٰ ظاهرِهِ ، وقالَ : يَضمنُ الطاعنُ وإِن لَم يُمكنْهُ الدفعُ إِلاَّ بهِ ؛ لأَنَّ القاصدَ قَصدَهُ بغيرِ سلاحٍ ، فليسَ لَه دفعُهُ بالسلاحِ . والمذهبُ الأَوَّلُ : أَنَّه لا ضمانَ عليهِ ؛ لأَنَّه لا يُمكنُهُ تخليصُ نَفْسهِ منهُ إلاَّ بذٰلكَ ، والنصُّ محمولٌ عليهِ إذا أَمكنَهُ دَفعُهُ بغيرِ القتل ، فقتلَهُ .

فرعٌ : [تجارحا فالقول قول كل واحد مع يمينه ويضمناه] :

وإِنْ تَجارِحَ رجلانِ ، وأَدَّعَىٰ كلُّ واحدٍ منهُما ، أَنَّ الآخَر قصدَهُ وجَرِحَهُ دفعاً عَنْ نَفْسهِ ، وأَنكرَ الآخرُ.. فالقولُ قولُ كلِّ واحدٍ منهُما معَ يَمينهِ : أَنَّه ما قَصدَ صاحبَهُ ؟ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ القصدِ ، ويَجبُ علىٰ كلِّ واحدٍ منهُما ضمانُ جراحتهِ .

 ⁽١) في نسخة : (ينفخ) ، وبَعَج البطن أو الجوف بعجاً : شقَّهُ ، فبرزت أحشاؤهُ .

⁽٢) في نسخة : (يبعجن) .

⁽٣) وجأه بسكين : ضربه بها ، ونحوه قول الشعر ملغزاً :

إنسي رأيست عجيباً فسي ديساركم شيخاً وجما ريـةً فـي بطـن عصفـور فـ (وجا) ـ مخففة ـ من (وجأ) بمعنىٰ قطع . و(رية) ـ مخففة ـ من (رئة) ، ففي النطق يصيران كلمة واحدة .

مسأَلة : [تعيُّن القتل على من رأى شخصاً يزني بحريمه]:

وإِنْ وَجدَ رجلاً يزني بآمرأَته ، أَو بأَمتهِ ولَم يُمكنْهُ دفعُهُ إِلاَّ بَقتْلهِ.. فلَه أَنْ يَقتَلَهُ ، بِكرآ^(١) كان الزاني أَو محصناً^(٢) ؛ لأنَّه إِذا جازَ لَه قَتلُهُ إِذا لَم يندفع عَن مالهِ إِلاَّ بَقتْلهِ.. فلأَن يَجوزَ لَه في حريمهِ أَولىٰ .

وإِنِ ٱندفعَ عنها بغيرِ القتلِ ، فَقَتَلَهُ. . نَظرتَ :

فإِنْ كَانَ الزاني بِكُراً. . وَجب على القاتلِ القِصاصُ .

وإِن كَانَ الزاني مُحصناً. لَم يَجب عليهِ القِصاصُ فيما بينهُ وبينَ اللهِ تعالىٰ ؛ لأنّه مستجقٌ للقتل ، فهو كالمرتدِّ ، وأمّا في الظاهرِ : فإنّه يَجبُ عليهِ القِصاصُ إِلاَّ أَنْ يُصادقَهُ (٣) الوليُّ أنّه زنىٰ وهو مُحصَنُّ ، أو أقامَ البيّنة علىٰ زناهُ وإحصانهِ ؛ لِمَا روىٰ أبو هريرةَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّ سعداً رضيَ اللهُ عنهُ وأَرْضاهُ قالَ : يا رسولَ اللهِ ، أَرأَيتَ لَو وَجدتُ معَ آمراًتي رجلاً ، أأمهلُهُ حتَّىٰ آتيَ بأربعةِ شهداءَ ؟ فقالَ النبيُّ عَلَيْ : « نَعم » (٤) . وفي روايةٍ : أَنَّ النبيُّ عَلَيْ قالَ : « كَفَىٰ بِالسَّيفِ شَاهِداً » . وقالَ : « لَوْلاً أَنْ يَتَتَابِعَ فِيهِ الغَيرَانُ وَالسَّحْرَانُ » (٥) . ثمَّ قالَ : « أَمْهِلُه حَتَّىٰ تَأْتِي بِأَربَعَةِ شُهدَاءَ » فأرادَ

⁽۱) البِكر : أول شيء ، والعذراء ، والمراد هنا : من لم يتزوج ، ومنه الحديث : « البكر بالبكر جلد مئة وتغريب عام » . رواه عن عبادة الشافعي في « ترتيب المسند » (۲/۲۲) ، ومسلم (۱۲۹۰) ، وأبو داود (۲۵۲)) ، وابن ماجه (۲۵۰۰) . والمعنى : زنا البكر بالبكر .

 ⁽۲) المحصن : هو الثيب والمتزوج ، ومنه قوله تعالىٰ : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَتُ مِنَ الشِّمَآءَ ﴾ [النساء : ۲٤] ،
 أي : ويحرم عليكم المتزوجات ، وفي قوله تعالىٰ : ﴿ وَمَن لَمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَتِ ٱلْمُوَّمِنَتِ ﴾ [النساء : ٢٥] ، المراد بهن : الحرائر العفيفات .

⁽٣) في نسخة : (يصادفه) .

⁽³⁾ أخرجه عن أبي هريرة رضي الله عنه مالك في « الموطأ » (٢/ ٧٣٧ و ٨٢٣) ، ومن طريقه الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٦١) و(٢٦٢) في الحدود ، وأحمد في « المسند » (٢/ ٢٥٥) ، ومسلم (١٤٩٨) في اللعان ، وأبو داود (٤٥٣٣) في الديات ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٢٣٠) في الحدود ، باب : الشهود في الزنا . وسعد هو ابن عبادة رضى الله عنه .

⁽٥) أخرجه عن عبادة بن الصامت رضى الله عنه أبو داود (٤٤١٧) في الحدود ، باب : في =

أَنْ يقولَ : شاهداً ، فأمسكَ وأمرَهُ أَنْ لا يَقتلَهُ حتَّىٰ يأْتيَ بأربعةِ شهداءَ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّه لا يَجوزُ قَتلُهُ قَبْلَ ذٰلكَ .

وروي : (أَنَّ رجلاً قتَلَ رجلاً بالشام ، وأدَّعيٰ : أَنَّه وَجدَهُ مَعَ ٱمرأَتِهِ ، فَرُفعَ إِلَىٰ معاويةَ رضي اللهُ عنه ، فأشكلَ عليهِ الحكمُ في ذلكَ ، فكتبَ إِلَىٰ أَبِي موسىٰ رضي الله عنه عنه ليَسأَلَ عنه علياً رضي الله عنه وأرضاه ، فسألهُ عنه ، فقال عليٌّ رضي الله عنه وأرضاه : ما لهذا شيءٌ كانَ بأرضِنا ، عَزمتُ عليكَ لِتُخبرَني بهِ ، فقالَ : كَتَبَ إِليَّ معاويةُ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ : أَنا أَبو معاويةُ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ : أَنا أَبو حسنِ ، إِنْ جاءَ بأربعةِ شهداءَ ، وإلاً . . فليُعْطَ برُمَّتهِ)(١) . ولا مخالف لَه ، فدلَّ علىٰ : أَنّه إجماعٌ .

مسأُلةٌ : [صيال البهائم] :

إِذَا صَالَ عَلَىٰ الرَّجُلِ فَحَلِّ مِنَ البَهَائِمِ ، فَخَافَةُ عَلَىٰ نَفْسَهِ ، وَلَم يُمكنْهُ دَفَعُهُ عَنْ نَفْسِهِ إِلاَّ بِقَتَلَهِ ، وَمَالَكُ ، وَأَحَمَدُ ، وَإِلاَّ بِقَتَلَهِ ، وَمَالَكُ ، وَأَحَمَدُ ، وَإِلَا بِقَتَلَهِ ، وَمَالَكُ ، وَأَحَمَدُ ، وَإِلَّ بَقَتَلَهُ ، وَمَالَكُ ، وَأَحَمَدُ ، وَإِلَّ مِقَالُهُ مِعْلِيهِم .

الرجم ، وفيه : ﴿ لَا لَا ، أَخَافَ أَن يَتَنايع فيه السكران والغيران ﴾ . وفي الباب :

رواه عن الحسن مرسلاً عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٩١٨) في باب : الرجل يجد علىٰ امرأته رجلاً ، ولفظه : « كفىٰ بالسيف شا ـ يريد أن يقول : شاهداً ، فلم يتم الكلام ـ حتىٰ قال : إذاً يتتابع فيه السكران والغيران » .

وجاء في خبر سعد عند عبد الرزاق (١٧٩١٧) : فقال النبي ﷺ : « ألا تسمعون إلىٰ ما يقول سيدكم؟ » ، قالوا : لا تلمه يا رسول الله ، فإنه رجل غيور ، والله ما تزوج امرأة قط إلا بكراً ، ولا طلق امرأة قط فاستطاع أحد منا أن يتزوجها ، فقال النبي ﷺ : « يأبئ الله إلا البينة » .

(۱) أخرج خبر علي كرم الله وجهه مالك في « الموطأ » (۲۷۷۷) ، وعند الشافعي في « ترتيب المسند » (۲۲۰ /۲) ، وعنهما البيهقي في « السنن الكبرئ » (۸/ ۲۳۱) في الحدود ، بلفظ : (إن لم يأت بأربعة شهداء فليُغطَ بُرمَّته) . والرمة : قطعة من حبل . ومعناه : أن يُسَلَّمَ إلىٰ أولياء المقتولِ مربوطاً بالحبل ليمكنُوا منه لأخذ القصاص وذلك : لأنهم كانوا يقودون القاتل إلىٰ ولىَّ المقتول بحبل للقصاص ، ولذا قبل له : القَوَدُ .

وقالَ أَبُو حنيفةً : (يَجوزُ لَه قَتلُهُ ، ولَكنْ يَجبُ عليهِ ضمانُهُ) .

دليلُنا: قولهُ تعالىٰ: ﴿ مَاعَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ وَٱللَّهُ غَـُـقُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [النوبة: ٩١]. ولهذا محسنٌ بقتلِهِ البهيمةَ .

ولأنَّه لَو قَصدَهُ آدميٌّ ، ولَم يُمكنُهُ دَفعُهُ إِلاَّ بِقَتْلهِ ، فَقَتلَهُ . لَم يَجبُ عليهِ ضمانُهُ ، فلأَنْ لا يَجبَ عليهِ ضمانُ البهيمةِ أُوليٰ .

مسأَلَةٌ : [الاطلاع إلى عورة يسقط الضمان] :

وإِنِ ٱطلعَ رجلٌ أَجنبيٌ علىٰ بيتِ رجلٍ مِنْ شِقَّ أَو جُحْرٍ (١) ، فنَظرَ إِلىٰ حَريمهِ . فلَه أَنْ يَرميَ عينَهُ بِما يَفقؤُها مِنْ حصاةٍ أَو شيءِ خفيفٍ ، فإذا فَقأها . . فلا ضمانَ عليهِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (ليسَ لَه أَنْ يَرميَهُ بذٰلكَ ، فإِنْ فَعلَ وفقاً عينَهُ.. لَزمَهُ الضمانُ) .

دليلُنا : ما روىٰ أَبو هريرةَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لَو أَنَّ آمْرَءَا ٱطَّلَعَ عَلَيْكَ ، فَحَذَفْتُهُ بِحَصَاةٍ ، فَفَقَأْتَ عَيْنَهُ . . فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكَ »(٢) .

وروىٰ سهلُ بنُ سعدِ الساعديُّ : أَنَّ رجلاً ٱطَّلعَ مِنْ جُحرٍ في حُجرةِ النبيِّ ﷺ ، وكانَ في يدِ النبيُّ ﷺ : « لَو عَلِمْتُ أَنَّكَ تَنْظُرُ . . لَطَعَنْتُ بِهَا عَيْنَكَ ، إِنَّمَا جُعِلَ ٱلاستئذانُ مِنْ أَجلِ النَّظَرِ »(٣) .

⁽١) الجُحر : الأصل فيه حفرة يأوي إليها الضب واليربوع والحية ، تجمع علىٰ : جِحَرَة ، وهي مضيق كالثقب ، يُرىٰ منه داخل البيوت والحجر .

⁽٢) أخرجه عن أبي هريرة الشافعي في « ترتيب المسند » (٣٣٧/٢) ، والبخاري (٦٩٠٢) في الديات ، ومسلم (٢١٥٨) في الآداب ، وأبو داود (٢١٧٢) في الأدب ، والنسائي في « المجتبئ » (٤٨٦٠) و (٤٨٦١) في القسامة . وفي الباب :

عن أنس رواه البخاري (٦٩٠٠) ، ومسلم (٢١٥٧) ، وأبو داود (٥١٧١) ، والترمذي (٢٧٠٩) ، والنسائي في « الصغرئ » (٤٨٥٨) .

 ⁽٣) أخرجه عن سهل بن سعد الشافعي في « ترتيب المسند » (٣٣٨/٢) ، وأحمد في « المسند »
 (٥/ ٣٣٠) ، والبخاري (٩٢٤) في اللباس و (١٩٠١) في الديات ، ومسلم (٢١٥٦) ،=

وهلْ لَه أَنْ يَرميَهُ قَبْلَ أَنْ يَنهاهُ عَنِ النظرِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحَدُهما : لا يَجوزُ لَه ، كما لا يَجوزُ لَه قَتلُ مَنْ يَقصدُهُ إِذا ٱندفعَ بغيرِ القتلِ .

والثاني : يَجوزُ لَه ؛ لِلخبَرِ .

فرعٌ: [النظر لمن يحل له النظر]:

قالَ المسعوديُّ [في «الإبانة»]: ولَو كانَ للناظرِ زوجةٌ في الدارِ يَنظرُ إِليها أَو محرَمٌ. . فليسَ لصاحبِ الدارِ فَقْقُ عَينهِ ، فإنْ فعلَ . . ضَمِنَ ؛ لأَنَّ للناظرِ شُبهةً في النظرِ . قالَ : وإِنْ كانَ لصاحبِ الدارِ حُرَمٌ (١) في الدارِ مستتراتٌ . . فهلْ لَه فَقْقُ عيني الناظرِ إِليهنَّ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : ليسَ لَه ذٰلكَ ، فإِنْ فَعلَ. . ضَمِنَ ؛ لأَنَّه لا أَذَىٰ علىٰ صاحبِ الدارِ بنظرِ إلىٰ الحُرَمِ المستتراتِ .

والثاني : لَه فَقْؤُ عينِ الناظرِ إِليهنَّ ؛ لأَنَّ الإِنسانَ يَتَأَذَّىٰ بنظرِ غيرِهِ إِلَىٰ حُرَمِهِ وإِنْ كُنَّ مستتراتِ .

وإِنْ كَانَ الناظرُ آمراًةً. . قالَ المسعوديُّ [ني «الإبانة »] : فلصاحبِ الدارِ فَقْقُ عينِها ؛ لأَنَّ الإِنسانَ قدْ يَسترُ حَريمَهُ عَنْ نظرِ الرجالِ والنساءِ .

وإِنْ كَانَ المطَّلِعُ أَعْمَىٰ. . لَم يَكُنْ لَه رَمْيُهُ ؛ لأَنَّه لا يَنظرُ .

وإِنْ كَانَ المطَّلِعُ عَلَىٰ دارِهِ ذَا رَحِم مَحرَم لِحريمهِ ، فإِنْ كَانَ حَريمُهُ مستتراتٍ . . لَم

⁼ والترمذي (٢٧١٠) في الاستئذان ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٤٨٥٩) في القسامة ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٣٣٨/٨) في الأشربة والحد فيها . وفي رواية : (البصر) بدل : (النظر) .

مدرى _ ومدراه : شبه المشط يسوى به الشعر ، وقيل غير ذلك ، أقوال ذكرها جميعاً الحافظ في « الفتح » (١٠ / ٣٨٠) .

⁽١) خُرَم-جمع خُرْمة_: وهن المحارم من النساء والزوجات والعيال ممَّا يُصان ويُحمىٰ .

يَكَنْ لَه رميُهُ ؛ لأَنَّه غيرُ ممنوعٍ مِنْ نَظرهِنَّ ، وإِنْ كُنَّ متجرِّداتٍ. . فلَه رَميُهُ ؛ لأَنَّه ممنوعٌ مِنْ نَظرِهنَّ متجرِّداتٍ .

وسواءٌ وقفَ الناظرُ في مِلكِ نَفْسهِ ، أَو في مِلكِ صاحبِ الدارِ ، أَو في قارعةِ الطريقِ ، وَذٰلكَ يَحصلُ منهُ ، ولا الطريقِ ، وذٰلكَ يَحصلُ منهُ ، ولا اعتبارَ بالموضع الذي هوَ واقفٌ فيهِ .

فإِنْ أَخطاً الناظرُ النظرَ إِلَىٰ حريمِ رَجُلٍ. لَم يَكَنْ لَه رَميُهُ مَعَ العِلمِ بحالهِ ؛ لأَنَّ الرميَ عقوبةٌ علىٰ قَصدِ الاطلاعِ والنظرِ ، ولَم يُوجَدْ منهُ ذٰلكَ ، فإِنْ رماهُ حينَ اطلعَ ، فأَصابَ عينَهُ ، ثمَّ قالَ المطلِعُ : لَم أقصدِ الاطلاعَ والنظرَ ، وقالَ الرامي : بلْ قصدتَ ذٰلكَ . فالقولُ قولُ الرامي معَ يمينهِ ؛ لأَنَّ الظاهرَ ممَّنِ ٱطَّلعَ في دارِ غيرِهِ أَنَّه قَصدَ النظرَ .

فإِنْ نَظرَ إِلَىٰ حريمهِ مِنْ بابِ مفتوحٍ أَو كوَّةٍ واسعةٍ ، فإِنْ نَظرَ وهوَ علىٰ آجتيازِهِ. . لَم يَكنْ لصاحبِ الدارِ رَميُهُ ؛ لأَنَّ المفرِّطُ هوَ صاحبُ الدارِ بفتحِ البابِ وتوسيعِ الكوَّةِ ، وإِنْ وَقفَ وجَعلَ يَنظرُ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجوزُ لَه رَميُهُ ؛ لأنَّه مفرِّطٌ في الاطلاعِ والنظرِ ، فهوَ كما لَو قصدَ إِلَىٰ النظرِ مِنْ جُحرِ .

والثاني : لا يَجوزُ لَه رَميُهُ ؛ لأَنَّ صاحبَ الدارِ فرَّطَ في فتحِ البابِ وتَوسعَةِ الكوَّةِ .

ولَو لَم يَكَنْ في الدارِ المنظورِ فيها حريمٌ لِصاحبِ الدارِ ، ففقاً عينَ مَنْ يَنظرُ فيها. . ففيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ البغداديِّينَ مِنْ أَصحابِنا _ : أَنَّه يَضمنُ ؛ لأَنَّ الإِنسانَ إِنَّما يَستضرُّ بنظرِ غيرِهِ إلىٰ حريمِهِ ، وإلىٰ حريمِ غيرِهِ .

والثاني: لا يَضمنُ ؛ لأَنَّ الرجلَ قد يَستترُ أَيضاً عَنْ أَبصارِ الناسِ ، كما يَسترُ (١) حريمَهُ .

⁽١) في نسخة : (يستضر).

فإِنْ كَانَ حريمُ رجلٍ في الطريقِ ، فنَظرَ غيرُهُ إِليهنَّ . لَم يَكنْ لصاحبِ الحريمِ رَميُهُ ؛ لأَنَّ الموضعَ الذي فيهِ الحريمُ مباحٌ يملكُ كلُّ واحدِ النظرَ إِليهِ ، فلَم يَستحقَّ إِتلافَ عضوِ الناظرِ إِليهِ .

فرعٌ : [يُرمىٰ المطلِع علىٰ حريم بشيءِ خفيف] :

وإِذَا ٱطلَعَ رَجَلٌ عَلَىٰ دَارِهِ ، ونظرَ حَرِيمَهُ . فَلَيْسَ لَهُ رَمِيُ عَيْنَهِ إِلاَّ بَشَيْءِ خَفَيْفِ يَفْقاً عَيْنَهُ ، فإِن رَمَىٰ عَيْنَهُ ، فإِن رَمَىٰ عَيْنَهُ ، فإِن رَمَىٰ اللَّهِ مُبَاحَةٍ ، وإِن رَمَاهُ بَشِيءٍ ثَقِيلٍ ، فَهُشَمَ وَجَهَهُ وَسَرَىٰ إِلَىٰ الضَمَانُ ؛ لأَنَّهُ مَاتَ مِن جَنَايَةٍ مُبَاحَةٍ ، وإِن رَمَاهُ بَشِيءٍ ثَقِيلٍ ، فَهُشَمَ وَجَهَهُ وَسَرَىٰ إِلَىٰ الضَمَانُ ؛ لأَنَّهُ لِيسَ لَهُ رَمِيُهُ بِمَا يَوْدِي إِلَىٰ إِتَلَافِ نَفْسِهِ .

وإِن رمىٰ غيرَ عينهِ ، فأَصابَهُ . . وَجبَ عليهِ الضمانُ ؛ لأَنَّ المتعدِّي هيَ العينُ ، فلم يَجُزْ لَه إِتلافُ غيرها .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الناظرُ بعيداً (٢) ، فرمي عينَهُ وقصدَها ، فأصابَ موضعاً آخَرَ ، فحينئذٍ لا يَضمنُ .

فإِنِ ٱطلعَ رجلٌ على حريمِ غيرِهِ في دارِهِ ، فقَبْلَ أَنْ يَرميَهُ صاحبُ الدارِ ، أنصرفَ المطلِعُ . . لَم يَكنْ لصاحبِ الدارِ أَنْ يَتبعَهُ ويَرميَهُ ؛ لأَنَّه إِنَّما يَجوزُ رَميُهُ ليَصرفَهُ ، فإذا أنصرفَ . . لَم يَكنْ لَه رَميُهُ بعدَ ذٰلكَ .

فإِنْ رمىٰ المطلِعَ علىٰ دارِهِ ، فلَم يَنصرفْ. . آستغاثَ عليهِ بالناسِ ، فإِنِ آنصرفَ عنهُ بالغوثِ . . فلا كلامَ ، وإِنْ لَم يَنصرفُ بذٰلكَ . . كانَ لَه أَنْ يَصرفَهُ بِما يَصرفُ بهِ مَنْ قَصدَ نَفْسَهُ أَو مالَهُ ، حتَّىٰ لَو لَم يَنصرفْ إِلاَّ بقتلهِ ، فقتلَهُ . فلا شيءَ عليهِ ؛ لأنَّه تلفَ بدفع جائزٍ .

⁽١) في نسخة : (وجب عليه) .

⁽٢) في نسخة : (تعديٰ) .

مسأًلةٌ : [دخل داراً فأمره صاحبها بالخروج] :

فإِنْ دَحَلَ رَجَلٌ دَارَ غيرِهِ بغيرِ إِذَهِ.. أَمَرَهُ صَاحَبُ الدَّارِ بِالْخَرُوجِ (١) ، فإِنْ لَم يَخْرِجْ .. تَستَغَاثَ عليهِ بِالنَّاسِ ، فإِنْ لَم يَخْرِجْ .. تَستَغَاثَ عليهِ بِالنَّاسِ ، فإِنْ لَم يَخْرِجْ .. الستغاثَ عليهِ بالنَّاسِ ، فإِنْ لَم يَخْرِجْ بالغوثِ .. فلَه ضربُهُ ، فإِنْ لَم يَخْرِجْ إِلاَّ بضربِ بالغوثِ .. فلَه ضربُهُ ، فإِنْ لَم يَخْرِجْ إِلاَّ بضربِ يؤدِّي إلىٰ قَتْلُهِ ، فقتلَهُ . فلا شيءَ (١) عليهِ ، كما قُلنَا فيمَنْ قَصَدَ نَفْسَهُ أَو مالَه ، وبأَيِّ عضوٍ يبدأ بضربهِ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أحدُهما: يَبدأُ بضربِ رِجلِهِ ؛ لأنَّها هيَ الجانيةُ ، فبدأَ بإِتلافِها ، كما يَبدأُ بإِتلافِ عينِ الناظرِ ؛ لأنَّها هيَ الجانيةُ .

والثاني: لَه أَنْ يَبدأَ بأَيِّ عضوٍ أَمكنَهُ مِنْ بدنِهِ ؛ لأَنَّه دَخلَ بجميعِ بدنهِ ، فجميعُ بدنهِ في تحريم الدخولِ سواءٌ .

فإِنْ دخلَ رجلٌ دارَهُ ، فقَتَلَهُ ، فأَدّعىٰ القاتلُ : أَنّه قَتلَهُ للدفاعِ (٣) عَنْ دارِهِ ، وأَنكرَ وليُّ المقتولِ ذٰلكَ . لَم يُقبَلُ قولُ القاتلِ مِنْ غيرِ بيِّنةٍ ؛ لأَنَّ القتلَ متحقِّقٌ ، وما يدَّعيهِ خلافُ الظاهرِ ، وإِنْ أَقامَ بيِّنةٌ : أَنَّه دَخلَ دارَهُ مقبلاً عليهِ بسلاحٍ شاهرٍ . . لَم يَضمنْ ؛ لأَنَّ الظاهرَ أَنَّه قصدَ قَتلَهُ ، وإِنْ أَقامَ بيِّنةً : أَنَّه دَخلَ دارَهُ بسلاحٍ غيرِ شاهرٍ . . ضَمنَهُ بالقودِ أَوِ الديّةِ ؛ لأَنَّ القتلَ متحقِّقٌ ، وليسَ هاهُنا ما يَدفعُهُ .

فرعٌ : [إزالة المنكر تبيح اقتحام البيوت وقتالهم] :

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : ولَو أُعلِمَ بخمرٍ في بيتِ رجلٍ أَو طنبورٍ ، أَو علمَ بشربهِ أَو ضربهِ. . فلَه أَنْ يَهجمَ علىٰ صاحبِ البيتِ بيتَهُ ، ويُريقَ الخمرَ ، ويَفصلَ

 ⁽۱) في هامش نسخة : (فلو دفعه قبل أن يأمره بالخروج هل يضمن ؟ فيه وجهان ، كالذي رمنى
 الناظر قبل النهى . « تهذيب ») .

⁽٢) في نسخة : (فلا ضمان) .

⁽٣) في نسخة : (للدفع).

الطنبورَ ، ويَمنعَهُ مِنْ شُربِ الخمرِ والضربِ ، فإِنْ لَم يَنتهِ أَهلُ الدارِ. . فلَه قِتالُهم ، وإِنْ أَتَىٰ القتالُ عليهِم. . فهوَ مثابٌ علىٰ ذٰلكَ .

مسألة : [ضمان ما تتلف البهائم] :

وإِنْ أَفسدتْ ماشيتُهُ زرعاً لغيرهِ. . نَظرتَ :

فإِنْ لَم يَكنْ عليها يدُّ لمالكِها ولا لغيرِهِ. . فقدِ أختلفَ أصحابُنا فيهِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : إِنْ أَتَلْفَتْ ذَلْكَ نهاراً . لَم يَجَبْ علىٰ مالكِها الضمانُ ، وإِنْ أَتَلْفَتهُ لِيلاً . وَجَبَ علىٰ مالكِها الضمانُ ، وإِنْ أَتَلْفَتهُ لِيلاً . وَجَبَ علىٰ مالكِها الضمانُ ؛ لِما روىٰ البراءُ بنُ عازبِ رضيَ اللهُ عنهُ قالَ : (كانتْ لي ناقةٌ ضاريةٌ ، فدَخلَتْ حائطاً ، فأَفسدتْ فيهِ ، فقضىٰ رسولُ اللهِ عَلَيْ أَنَّ علىٰ أَهلِ المواشي حفظها ليلاً ، وأَنَّ عليهِم ضمانَ أهلِ المواشي حفظها ليلاً ، وأنَّ عليهِم ضمانَ ما تُتَلفُهُ مواشيهم ليلاً) (۱) .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : إِنْ كَانَ في بلدٍ لَهَا مرعىً في مواتٍ حولَ البلدِ. . لَم يَجبُ علىٰ مالكِ الماشيةِ حفظُها بالنهارِ ، بلْ علىٰ أَهلِ الزرعِ حفظُ الزرعِ (٢) نهاراً ، وإِنْ كَانَ في بلدٍ يكونُ الرعيُ في حريمِ السواقي وحوالي الزرعِ ، ويَعلمُ صاحبُ الماشيةِ أَنَّه متىٰ في بلدٍ يكونُ الرعيُ في حريمِ السواقي وحوالي الزرعِ ، ويَعلمُ صاحبُ الماشيةِ أَنَّه متىٰ

⁽۱) أخرجه عن البراء بن عازب الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٣٥٩) ، وأحمد في « المسند » (٢/ ٢٥٩) ، وأبو داود (٣٥٧٠) في البيوع والإجارة ، والنسائي في « الكبرئ » (٢٩٥٨) ، وابن ماجه (٢٣٣٢) في الأحكام ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ١٥٥) ، والحاكم في « المستدرك » (٢/ ٤٨) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٣٤١) في الأشربة والحد فيها ، باب : الضمان على البهائم . وفي الباب :

عن محيصة رواه مالك في « الموطأ » (٢/ ٧٤٨) ، وعنه الشافعي في « ترتيب المسند » (٣٥٨/٢) ، وأحمد في « المسند » (٣٥٨/٢) ، وأحمد في « المسند » (٣٥٦/٥) ، وأبو داود (٣٥٦٩) ، وابن ماجه (٢٣٣٢) ، وابن حبان في « الإحسان » (٣٠٠٨) وصححه ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ١٥٤) وبعدها ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٣٤١ / ٣٤١) .

وعن أبي أمامة بن سهل رواه عبد الرزاق في ﴿ المصنف ﴾ (١٨٤٣٨) .

⁽٢) في نسخة : (زرعهم) .

أَطلقَ ماشيتَهُ دَخلَتْ زرعَ غيرهِ وأَفسدتْهُ. . فعليهِ حفظُ ماشيتهِ نهاراً .

وأَمَّا بالليلِ : فإِنْ كَانَ في بلدِ ليسَ لبساتينِها ومزارعِها حيطانٌ.. فإِنَّه يَجبُ علىٰ مالكِ الماشيةِ حِفظُ ماشيتهِ ليلاً . وإِنْ (١) كانَ في بلدِ لبساتينِها ومزارعِها حيطانٌ.. فعلىٰ صاحبِ البستانِ والزرعِ إغلاقُ بابِ بستانهِ ومزرعتهِ ، فإِنْ لَم يُعلقْهُ.. فلا ضمانَ علىٰ ربِّ الماشيةِ فيما أتلفتْهُ مِنْ ذٰلكَ ليلاً ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ صاحبُ البستانِ قد أُغلقَ البابَ ولكنَّ الماشيةَ أقتحمتْ فدَخلَتْ ، فيجبُ علىٰ مالكِها الضمانُ . وتأوَّلَ لهذا القائلُ الخبرَ علىٰ ، الله علىٰ بساتينِها .

وقالَ المسعوديُّ [في * الإِبانةِ »] : يُعتبرُ عرفُ البلدِ ؛ فلَو جرت عادةُ أَهلِ البلدِ : أَنْ لا يُرسلوا النَّعَمَ نهاراً إلاَّ معَ راعٍ يحفظُها ، وأَن لا يَحفظَ أَصحابُ الزرعِ زرعَهُم نهاراً ، فأَفسدتْ نَعَمُ رجلٍ زرعاً نهاراً. . ضَمِنَ مالِكُها .

والأُوَّلُ هوَ المشهورُ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ لَم يُفرُق ، ولأَنَّ العادةَ جَرت : أَنَّ أَربابَ الزرعِ يحفظونَ زروعهُم نهاراً ، فإذا أَتلفتِ الماشيةُ نهاراً.. نُسبَ التفريطُ إلىٰ صاحبِ^(٢) الزرعِ . وجرتِ العادةُ : أَنَّ أَرباب^(٣) الماشيةِ يَحفظُونَها ليلاً ، فإذا أَتلفتْ زرعاً بالليل.. كانَ التفريطُ مِنْ أَصحابِ الماشيةِ ، فكانَ عليهِمُ الضمانُ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجبُ علىٰ ربِّ الماشيةِ ضمانُ ما تُتلفُهُ ماشيتُهُ ، نهاراً كانَ أَو ليلاً ، إذا لَم يَكن معَها) .

ودليلُنا عليهِ : ما مضىٰ .

وإِنْ أَغَلَقَ البَابَ عَلَىٰ ماشيتهِ بِاللَّيلِ ، فأَنهدمَ الحائطُ ، وخَرجتِ الماشيةُ مِنْ غيرِ عِلمِ صاحبِها ، وأَتلفت علىٰ غيرِهِ زرعاً أَو مالاً.. لَم يَجبُ علىٰ مالِكها ضمانُهُ ؟ لقوله ﷺ : « ٱلعَجْمَاءُ جُبَارٌ »(٤) و (العجماءُ) : الدابَّةُ . و (جُبَارٌ) : هَدَرٌ . ولأَنّه

⁽١) في النسخ : (فإن) .

⁽٢) في نسخة : (مالك) .

⁽٣) في نسخة : (أصحاب).

⁽٤) أخرجه عن أبي هريرة الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٣٥٧) في الديات ، والبخاري =

غيرُ مفرِّطٍ بذلك ، فلَم يَلزمهُ الضمانُ . فأمَّا إِذا كانتْ يدُ صاحبِ الماشيةِ (١) عليها ، أو يدُ غيرِهِ عليها ، إمَّا أجيراً عليها ، أو مستأجراً لها ، أو مستعيراً لها ، أو مودعة عندَهُ ، يدُ غيرِهِ عليها ، فضمانُ ذلكَ على مَن كانتْ أو مغصوبة عندَهُ ، فأتلفت شيئاً بيدِها أو رجلِها أو نابِها . فضمانُ ذلكَ على مَن كانتْ يدُهُ عليها ، سواءٌ كانَ ذلكَ ليلاً أو نهاراً ، وسواءٌ كانَ راكباً لَها أو سائقاً أو قائداً ، أو كانَ راكباً لها أو يسوقُهُ . فعليهِ ضمانُ كانَ راكباً للها أو يسوقُهُ . فعليهِ ضمانُ ما يُتلفُهُ الجميع ؛ لأنَّ يدَهُ على الجميع .

ووافقَنا أَبو حنيفةَ إِذا كانَ سائقاً لَها ، فأَمَّا إِذا كان راكبها أَو قائِدَها : فقالَ : (عليهِ ضمانُ ما تُتلفُهُ بيدِها أَو بفِيها ، فأَمَّا ما تُتلفُهُ برِجلِها أو بذنبِها. . فلا يَلزمُهُ ضمانُهُ) .

دليلُنا : أَنَّ يدَهُ ثابتةٌ عليها ، فكانت جنايتُها كجنايتهِ ، فوَجبَ عليهِ ضمانُهُ كما يَجبُ ضمانُ ما أَتلفَ بنفْسهِ ، أَو ما أَتلفت بيدِها أَو بفيها عندَ أَبي حنيفة .

فرعٌ : [ضمان ما تتلفه الدابة على سائقها وقائدها] :

وإِنْ كَانَ مَعَ الدَّابَةِ قَائدٌ وسَائتٌ. . كَانَ ضِمَانُ مَا أَتَلَفَتْ عَلَيْهِمَا بِالسَّوِيَّةِ ؛ لأَنَّ يَدَهُمَا عَلِيهِا ، وإِن كَانَ عَلَيْهَا راكبٌ وسَائتٌ. . ففيهِ وجهانِ ، حكاهُمَا ٱبنُ الصَبَّاغ :

أَحدُهما : أَنَّ الضمان عليهِما ؛ لأَنَّ كـلَّ واحـدٍ منهُمـا لَـوِ ٱنفـرد.. ضَمِـنَ ما أَتلفت (٢٠) ، فإذا ٱجتمعا.. ٱستويا في الضمانِ ، كالسائقِ والقائدِ .

والثاني : أَنَّ الضمانَ علىٰ الراكبِ وَحدَهُ ؛ لأَنَّ يدَهُ أَقوىٰ عليها ، وهوَ أَقوىٰ تَصرُّفاً بها . قالَ : والأَوَّلُ أَقيسُ .

وقالَ المسعوديُّ [في ا الإِبانةِ ٣] : ولَو كانَ في يدِهِ دابَّةٌ ، فهربَت غالبةً لَه ، فأُتلفت

 ^(1899) في الزكاة ، ومسلم (١٧١٠) في الحدود ، والترمذي (٦٤٣) في الزكاة ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ١١٠) وما بعدها ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ١١٠) في الديات و (٨/ ٣٤٣) في الأشربة .

⁽١) في نسخة : (صاحبها) .

⁽٢) في نسخة : (أفسدت) ، ويحسن هنا قول العمريطي من الرجز :

وضمَّنوا مَن كان مَع بهيمة ما أتلفت بالمثل أو بالقيمة

شيئاً. . لَم يَضمنْ ؛ لأنَّه ليسَ بمفرِّطٍ ، وإِنْ كانَ راكباً لَها ، فعضَّت علىٰ اللِّجامِ وركبت رأْسَها غالبةً لَه ، فأتلفتْ شيئاً. . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَضمنُهُ كما لو لم يكنُّ راكباً لها ، فانفلتتْ منهُ ، وأتلفتْ شيئاً .

والثاني: يضمنُهُ ؛ لأَنَّ الراكبَ يكونُ معَهُ سَوطٌ يَصرفُ بذٰلكَ مركوبَهُ ، فإذا لَم يَكنْ معَهُ لهٰذهِ الآلةُ . . فهوَ مفرِّطٌ أَيضاً ، حيثُ لَم يُروِّضها للركوبِ .

وذَكرَ صاحبُ « التلخيصِ » في الدابَّةِ إِذا غلبت صاحبَها قولينِ ، سواءٌ كانَ راكباً لَها أَو غيرَ راكبٍ لَها أ

قالَ الطبريُّ : وعلى لهذا خرَّجَ أَصحابُنا إِذا سدَّ بابَ بيتهِ باللَّيلِ ، ففتحت الدابَّةُ البابَ ، فأنفلَتتْ ، فأَفسدتْ زَرعَ إِنسانٍ . . هلْ علىٰ صاحبِها الضمانُ ؟ علىٰ وَجهينِ مِنْ لهذينِ القولينِ .

وإِنْ أَركبَ رجلٌ صبيًا دابَةً ، فأتلفت شيئاً والصبيُّ راكبٌ عليها ، فإِنْ أَركبَهُ أَوِ أَجنبيٌّ . كانَ الضمانُ علىٰ الذي أَركبَهُ ؛ لأنَّه تعدَّىٰ بالإركابِ ، وإِنْ أَركبَهُ وليُّهُ أَوِ الوصيُّ عليهِ لمصلحةِ الصبيِّ ، بأَن يضعُفَ الصبيُّ عَنِ المشي . كانَ ضمانُ ما تُتلفُهُ البهيمةُ علىٰ الصبيِّ دونَ الوليِّ والوصيِّ ، وإِنْ لَم يكنْ للصبيِّ في الإركابِ مصلحةٌ . . كانَ الضمانُ علىٰ الوليِّ أو الوصيِّ .

فرعٌ : [ربط دابة في طريق ونحو، فأتلفت شيئاً] :

وإِنْ ربطَ دابَّةً أَو أَوقفَها في غيرِ مِلكهِ أَو في طريقِ المسلِمِينَ ، فأتلفتْ شيئاً.. وَجب عليهِ ضمانُهُ ، سواءٌ كانَ معَها أَو غائباً عنها ، وسواءٌ كانَ الطريقُ واسعاً أَو ضيِّقاً ؛ لأنَّه إِنَّما يَملكُ الارتفاقَ بطريقِ المسلِمِينَ بشرطِ السلامةِ ، فأمَّا إِذا أَفضىٰ إِلَىٰ ضيِّقاً ؛ لأنَّه إِنَّما يَملكُ الارتفاقَ بطريقِ المسلِمِينَ بشرطِ السلامةِ ، فأمَّا إِذا أَفضىٰ إلىٰ التلفِ : وَجبَ عليهِ الضمانُ ، كما لَو أَخرجَ إلىٰ أَهلِ الطريقِ روشناً أَو جناحاً ، فوقعَ علىٰ إِنسانِ ، فأتلفَهُ . لهذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإِبانةِ »] : إِنْ كانَ الطريقُ ضيِّقاً ، بحيثُ لا يُوقَفُ بمِثلِهِ. .

ضَمِنَ مَا أَتَلْفَتْهُ ؛ لأَنَّ مِثْلَ لهٰذَا الطريقِ لا تُوقَفُ فيهِ الدوابُ ، وإِنْ كَانَ واسعاً.. لَم يَضمنْ ؛ لآنَه لا يَضرُّ وقوفُها ، وهوَ غيرُ متعدُّ بوقوفِها فيهِ .

وأَمَّا إِذَا رَبِطَ الدَّابَّةَ أَو أُوقفَها في مِلكهِ أَو في مواتٍ. . لَم يَجَبُ عليهِ ضمانُ ما أَتلفتُهُ ؛ لأَنَّ لَه التصرُّفَ في مِلكهِ وفي المواتِ علىٰ الإطلاقِ ، كما لَو وَقفَ في مِلكهِ ، فعثرَ بهِ إِنسانٌ ، فماتَ .

وإِذَا كَانَ مَعَ الدَابَّةِ وَلَدُهَا. . فَحُكَمُهُ حُكُمُ أُمِّهِ فِي ذَٰلُكَ .

فرعٌ : [نخس دابة مركوبة فقتلت أو كسرت فعليه الضمان] :

قالَ في « الإِفصاحِ » : إِذَا كَانَ الرجلُ رَاكِباً لَدَابَّةٍ ، فَجَاء آخرُ فَنَخْسَها ، فَرَفَسَتُ إِنْسَاناً فَقَتَلَتْهُ . . كَانَ الضَمَانُ عَلَىٰ الذي نَخْسَها دونَ الراكبِ ؛ لأَنَّه هو الذي حَملَها علىٰ ذُلكَ .

فرعٌ : [أبتلاع الدابة جوهرة لرجل] :

وإِن مرَّتْ بهيمةٌ بجوهرةٍ لرجلٍ ، فأبتلعتها ، فإِنْ كانَ علىٰ الدابَّةِ يدُ مالِكِها أَو غيرِهِ. . وَجَبَ ضمانُ الجوهرةِ علىٰ صاحبِ اليدِ .

وقالَ أَبُو عليٌّ بنُ أَبِي هريرةَ : إِنْ كانتْ شاةً.. لَم يَضمنْ ، وإِنْ كانَ بعيراً.. ضَمِنَ ؛ لأَنَّ العادةَ جَرَت في البعيرِ أَنْ يُضبَطَ وفي الشاةِ أَنْ تُرسلَ . ولهذا خطأٌ ؛ لأَنَّ فِيمَا منسوبٌ إِليهِ ، ولأنَّه لا فرقَ في الزرعِ بينَ الجميعِ ، فكذلكَ في غيرِ الزرعِ .

وإِنْ لَمْ يَكَنْ عليها يدُّ لأُحدٍ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أَبِي عليٍّ بنِ أَبِي هريرةَ _ : إِنْ كَانَ ذَٰلِكَ نَهَاراً. . لَم يَضَمَنُ صَاحبُها ، وإِنْ كَانَ ليلاً . . ضَمِنَ ، كما قُلنا في الزرع .

والثاني _ وهوَ قولُ القاضي أَبِي الحَسنِ الماورديِّ _ : أَنَّه يَضمنُ ، ليلاً كانَ أَو نهاراً ؛ لأَنَّ رعيَ الزرعِ مألوفٌ ، فلَزمَ صاحبَهُ حفظُهُ منها ، وٱبتلاعُ الجوهرةِ غيرُ مألوفٍ ، فلَم يَلزمْ صاحبَها حفظُها .

فعلىٰ لهذا: إِن كانتِ البهيمةُ غيرَ مأكولةٍ ، وطلبَ صاحبُ الجوهرةِ ذَبحَها بإخراجِ الجوهرةِ . أَن كَانتِ البهيمةُ عيرَ مأكولةٍ ، وطلبَ صاحبُ الجوهرةِ ، ثمَ ماتتِ الجوهرةِ ، فإنْ دَفعَ القيمةَ ، ثمَ ماتتِ البهيمةُ ، وأُخرجتِ الجوهرةُ مِنْ جوفِها. . وَجبَ ردُّها إِلىٰ مالِكِها ، وأستُرجعتِ القيمةُ منهُ ، فإنْ نَقصتْ مِنْ قيمتُها .

وإِنْ كانتِ البهيمةُ مأكولةً . فهل يَجبُ ذبحُها ؟ فيهِ وجهانِ ، بناءً علىٰ القولينِ فيمَن غَصبَ خيطاً ، وخاطَ بهِ جُرحَ حَيَوانٍ مأكولٍ .

فرعٌ : [ضمان ما يؤذيه الكلب أو يأكله السُّنُّور من الطير] :

وإِنْ كَانَ لَه كَلَبٌ عَقُورٌ (١) أَو سِنَّورٌ (٢) يِأْكُلُ حَمَامَ الناسِ. لَزَمَهُ رَبطُهُمَا وَخِفُهُما ، فإِنْ أَطلقَهُما. وَجَبَ ضِمانُ مَا أَتَلفَا مِن ذَٰلكَ ، ليلاً كَانَ أَو نهاراً ؛ لأَنَّهُ مَفَرِّطٌ فَى تَركِ حَفظِهما .

وحكىٰ المسعوديُّ [في « الإبانةِ »] وجهاً آخَر : أَنَّه لا يلزمُهُ ذٰلكَ ليلاً أَو نهاراً ؛ لأَنَّ العادةَ لَم تَجرِ بتقييدِ الكلابِ والسنانيرِ في البيوتِ . والمشهورُ هوَ الأَوَّلُ .

وإِن كانا غيرَ معروفَينِ بذٰلكَ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أنَّهما كغيرِهِما مِنَ البهائمِ ، علىٰ ما مضىٰ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ ضمانُ ما أَتلفا ؛ لأنَّ العادةَ لَم تَجرِ بتقييدهِما وحفظِهِما .

وإِنْ رَبَطَ في دارهِ كلباً ، فدخلَ رجلٌ دارهُ بغيرِ إِذنهِ ، فأَكلَهُ الكلبُ ، فإِنْ لَم يُشْلِ^(٣) الكلبَ عليهِ . . فلا ضمانَ عليهِ ؛ لأَنَّ المفرِّطَ هوَ الداخلُ ، وإِنْ أَشلىٰ عليهِ الكلبَ . . فقيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو حامدٍ :

أَحدُهُما _ وهوَ قول أَبِي إِسحاقَ _ : أَنَّه يَلزمُهُ الضمانُ ؛ لأَنَّ يدَهُ على الكلبِ ، فهوَ

⁽١) عقور : جارح .

⁽٢) السنور : الهر .

 ⁽٣) يشِل من شُلتُ به شولاً ، وأشلتُه وشلتُه : يطلب منه بقول أو إشارة أن يثب ويرتفع على حيوان
 أو إنسان .

كَالَةٍ لَه ، فإذا أَشلاهُ عليهِ ، فجني عليهِ . كانَ كما لُو جني عليهِ بيدِهِ .

والثاني : لا يَلزمُهُ الضمانُ ؛ لأَنَّ الكلبَ لَه قصدٌ وآختيارٌ ، فكانت جنايتُهُ عليهِ بآختيارِهِ .

وإِنْ دَحَلَ الدَارَ بِإِذِنِ صَاحِبِ الدَّارِ ، فإِنْ أَعَلَمَهُ صَاحِبُ الدَّارِ أَنَّ الكَلَبَ عَقُورٌ ، أَو ربطَ دَابةً عضوضاً ، فأَذَنَ لَه بالدخولِ وأَعلَمَهُ بإعضاضِها ، فأَكلَهُ الكَلَبُ أَو عضَّتْهُ الدَّابَّةُ . . لَم يَجَبْ علىٰ صَاحِبِ الدَّارِ الضَمَانُ ؛ لأَنَّه لَم يُفرِّط حيثُ أَعلَمَهُ .

وإِنْ أَذَنَ لَه وَلَم يُعلمهُ بعقرِ الكلبِ وإعضاضِ الدابَّةِ ، فعقرَهُ الكلبُ أَو عضَّتهُ الدابَّةُ . . فهلْ يَجبْ علىٰ صاحبِ الدارِ الضمانُ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما: لا يَضمنُ ؛ لأنَّه غيرُ مفرِّطٍ في ربطِها بملكهِ .

والثاني: يَضمنُ ؛ لأنَّه لمَّا أَذنَ لَه في الدخولِ. . فقد صارتِ الدارُ للْداخلِ في حُكمِ مِلكهِ أَو في حُكمِ المواتِ .

فرعٌ: [التقاط الطائر حبَّ جاره أو غيره]:

قالَ آبنُ الصبَّاغِ : إِذَا كَانَ لَه طيرٌ ، فأَرسلَهُ ، فلقطَ حبَّاً لغيرِهِ . . لَم يَضمنْهُ (١) ؛ لأَنَّ تخليةَ الطيرِ بالنهارِ معتادةٌ .

واللهُ أُعلمُ بالصوابِ

* * *

⁽١) من مُلح الظرفاء: أن يقول الداخل على وليمة كرماءَ من غير دعوة مع علمه برضاهم: يسقطُ الطيرُ على المنتشرُ الحرماء



| respondent to | | الميتنيال | | التجيابك | A Thomas Th | النكيات | النا المعالية |
|--|---|---|--|--|--|--|--|
| 1.04 | | | | "是"" | | The state of the s | The state of the s |
| | | | , . | | | | |
| and the | | | | | | | |
| -11 | | | | · Alleria | A more of the | | Ward WI |
| and the | Spring File | | The state of the s | hand before the | | | |
| | ************************************** | Many Market | | Element of the second | | | |
| in the second | | | | | <i>:</i> | | A A A A A A A A A A A A A A A A A A A |
| Sa Sa | | Contract of the second | | Barn garie | , | A STATE OF THE STA | |
| 77 J. 3 | CHAMPE TO S | 11-511 | | 131-511 | | CHE TO | |
| market had | and the same | and before the second | | المناث | A THE PARTY OF | hand between the little | |
| Real Property of the Party of t | | | | | - A - | The state of the s | and the second |
| | | A A | | | The second of th | | |
| En la la | . Who | San A The way | in the standard stand | | gā. j a | | |
| A TOTAL OF THE PARTY OF THE PAR | | | | isheen | The same of the sa | | |
| and to | | S. C. Sandanian Contractions of | | Comment of the second | | The state of the s | |
| | | Sign of the state | | | | | |
| *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** | | | | | | | |
| *** | en de la companya de | | | | | and the second second | to make the second |
| | | | | | | | |
| 1. 4 " " # ". | A Property of | | | 1 | | Transport of the | |
| in . | | | | | | | |
| AN CONTRACT | The same of | | | A CARLON AREA AND | | | |
| - 111 | | ر از از از است. در از از از است. از اش | | | | | Carolina at 1971 |
| The state of the s | | | | and Warner ! | | CHAMILY. | |
| | 4 - 4 3 | | | Same of the same o | | and the language for | |
| | | | | | | | |
| | | | | 5 3 my 13 | | A Mindred | |
| | | | Jan da A | | | | |
| ا ۱۳۳۶ في المعجمية د د : | | | | المناح المالية | | | |
| | 1 - A | 100 | | A STATE OF THE STATE OF | | | rpt" |
| £, | | | | | | | |
| | | | | Sand Sand Sand | · | 7,211 | |
| TT 1 1 1 | | | | 1717-11 | | | |

كتاب السِّير(١)

قالَ الشافعيُّ رحمَهُ اللهُ تعالىٰ : (لمَّا مَضتْ لرسولِ اللهِ ﷺ مَدَّةٌ مِنْ هِجرتِهِ (٢).. أَنعمَ اللهُ فيها علىٰ جماعاتِ بأتباعهِ (٣) ، حَدثتْ لَهم _ معَ عونِ الله _ قوَّةٌ بالعَدَدِ لَم يكُنْ قَبْلُها فَرضَ اللهُ عليهمُ الجهادَ) .

وجملةُ ذٰلكَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ كَانَ قَبْلَ أَنْ يُبعثَ متمسِّكاً بِدِينِ إِبراهيمَ عليهِ السلامُ (٤) ، ولَم يَعبدْ صنماً ولا وَثناً ؛ ولهذا قالَ ﷺ : « مَا كَفَرَ بِاللهِ نَبِيٍّ قَطُّ »(٥) .

ف : (أَوَّلُ مَا ٱبتدأَهُ اللهُ بالوحي : بالمناماتِ الصادقةِ ، فكانَ لا يَرىٰ رؤيا إِلاَّ جاءتْ مِثلَ فَلَقِ الصَّبْحِ . وكانَ قد حُبَّبتْ إليهِ الخَلوةُ ، وكانَ يَصعدُ إِلىٰ حراءِ _ جبل

(۱) السّيرِ ـ بكسر السين وفتح المثناة ـ : جمع سيرة مثل سدر وسدرة ، وهي الطريقة والهيئة والهيئة والحالة ، وغلّب اسم السّير في ألسنة الفقهاء علىٰ المغازي . يقال : سار بهم سيرة حسنة ، ويقال : هم علىٰ سيرة واحدة ، أي : شاكلة واحدة .

والمقصود بالكلام: الكلام على الجهاد وأحكامه ؛ لأن الأحكام المودعة فيه متلقاة من سِيَر الرسول صلوات الله عليه وسلامه في غزواته وسراياه. وشروط وجوبه: الإسلام، والبلوغ، والعقل، والحرية، والذكورة، والصحة، والطاقة على القتال.

(٢) في نسخة : (الهجرة)، وهي : المهاجرة من أرض إلى أرض، وتحصل بترك الأولىٰ للثانية ، مشتقة من الهجر الذي هو ضد الوصل .

(٣) ولهم تسمية _جاءت في الكتاب والسنة _خاصَّة بهم ، وهي : المهاجرون .

(٤) أورده الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٤/ ٩٩) عن صاحب « البيان » ولم يعرّج عليه بعزو ، أو يعرب عنه بتبيان .

(٥) ذكر ابن الملقن في « البدر المنير » (١٩٦٥) قوله : « ما كفر بالله نبي قط » فقال : معناه صحيح ، لكن لهذا اللفظ لم يرد . وأورد أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٩٩/٤) الخبرين وقال : أما الأول : فمستفاد من حديث علي الذي أخرجه ابن حبان . وأما الثاني : فرواه . . ، وقالوا : في الأصل بياض .

بمكّة (١) _ وكانَ كلُّ شجرٍ وحَجَرٍ مرَّ بهِ يقولُ لَه : السلامُ عليكَ يا رسولَ الله ، فلا يرىٰ أحداً ففزعَ مِنْ ذٰلكَ (٢) . فبينما هو ذاتَ يوم إِذ أَتاهُ جبريلُ عليهِ السلامُ ، فقالَ (٣) : يا محمّدُ ، أقرأ ، فقالَ : «وما أقرأ ؟» قالَ : « أقرأ بِأَسْمِ رَبِكَ ٱلّذِى خَلَقَ ﴿ غَلَقَ ٱلْإِنسَنَ مِنْ عَلَقَ الإِنسَنَ مِنْ عَلَقَ الإِنسَنَ مِنْ عَلَقَ الإِنسَنَ مِنْ عَلَقَ الإِنسَنَ مِنْ وَاحَ إِلَىٰ بيتِ خديجة ، فقالَ : «زمّلوني دثروني» ، وأخبرَ خديجة قِصّتهُ ، وقالَ : «أَتاني شخصٌ ، أَترينَ بي جِنّة ؟» قالتْ لَه : ما كانَ اللهُ ليفعلَ بكَ هذا ، ثمّ قالتْ لَه : إذا جاءَكَ فعرّفني . فلمّا جاءَهُ جبريلُ عليهِ السلامُ . . قالَ ليفعلَ بكَ هٰذا ، ثمّ قالتْ لَه : إذا جاءَكَ فعرّفني . فلمّا جاءَهُ جبريلُ عليهِ السلامُ . . قالَ لها : «قد جاءني» ، فجاءَتْ وأقعدتُهُ علىٰ فَخذِها الأيمنِ ، وقالتْ لَه : أَينَ هوَ ؟ قالَ : «واقفٌ» ، فكشفَتْ «واقفٌ» ، فدارتُهُ إِلَىٰ فَخذِها الأيسرِ ، وقالتْ : أَينَ هوَ ؟ قالَ : «واقفٌ» ، فكشفَتْ عَنْ رأسِها وقالتْ : أَينَ هوَ ؟ قالَ : «قد عابَ» ، قالتْ لَه : أَبَنَ هوَ ؟ قالَ ؛ حيثُ

⁽۱) أخرج خبر عائشة الصديقة : البخاري (٣) في بدء الوحي ، ومسلم (١٦٠) في الإيمان ، وابن هشام في « السيرة النبوية » (٢٠٢/١ -٣٠٧) ، والبيهقي في « دلائل النبوة » (٢/٣٠١ - ١٥٤) ، وابن كثير في « السيرة النبوية » (٢/٢٠١ - ٤١١) . ففي «الصحيحين» : (أول ما بدىء به ﷺ من الوحي الرؤيا الصالحة في النوم ، فكان لا يرى رؤيا إلا جاءت مثل فلق الصبح ، ثم حبب إليه الخلاء فكان يخلو بغار حراء فيتحنث فيه ـ وهو التعبد ـ الليالي ذوات العدد) . وفي نسخة : (فكان لا يرى شيئاً إلا جاء) .

الرؤيا: على فُعلىٰ بلا تنوين ؛ ما يراه النائم في منامه . فلق الصبح: ضياؤه الواضح البين . التحنث : التعبد واجتناب الإثم . غار : كهف أو نقب في جبل . حراء : غار بمكة يقع على إحدىٰ ذرىٰ جبل النور عن يسار الذاهب إلىٰ منىٰ يبعد عن الحرم نحواً من خمسة كيلو مترات . وهو يذكّر ويؤنّث فإن أنّث لم يصرف .

⁽٢) جاء عند ابن كثير في « السيرة النبوية » (٧ / ١ ، ٤ - ٤٠٨) : (فرجع رسول الله على لا يمر على شجر ولا حجر إلا وهو ساجد يقول : السلام عليك يا رسول الله فاطمأنت نفسه) . وقال في «السيرة النبوية» (١ / ٤١١) : روى عن جابر بن سمرة مسلم (٢٢٧٧) قال : قال رسول الله على : « إني لأعرف حجراً بمكة كان يسلم على قبل أن أبعث . إني لأعرف ألآن » . وعنه عند الطيالسي : « كان يسلم على ليالي بعثت » . وروى عن على البيهقي في « الدلائل » قال : (كنا مع رسول الله على بمكة ، فخرج في بعض نواحيها فما استقبله شجر ولا جبل إلا قال : السلام عليك يا رسول الله) . وفي رواية : (لقد رأيتني دخلتُ معه الوادي فلا يمر بحجر ولا شجر إلا قال : السلام عليكم يا رسول الله وأنا أسمعه) .

⁽٣) في نسخة : (السلام عليك يا محمد) .

غابَ عندما كشفتُ العورةَ (١) ، ولَو كانَ شيطاناً . . لَم يَغبُ لذُّلكَ .

ثمَّ أَمَرَهُ اللهُ تعالىٰ بالإِنذارِ وأَنْ يَدعوَ الناسَ إِلَىٰ اللهِ ، فقالَ تعالىٰ : ﴿ يَكَأَيُّهَا ٱلْمُدَّئِرُ ۗ وَمُ فَأَنْذِرْ ۞ وَرَبَّكَ فَكَيْرِ ۞ وَيَابَكَ فَطَهِرْ ﴾ [المدنر : ٤١] ، وقالَ : ﴿ قُلْ يَكَأَيُّهَا ٱلْكَنْفِرُونَ ﴾ [الكافرون : ١] إِلَىٰ آخرِها ، وقالَ : ﴿ وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ ٱلْأَقْرَبِينِ ﴾ [الشعراء : ٢١٤] .

وكانَ النبيُ عَلَيْ يَتِحُوفُ أَنْ يَدَعُو قريشاً إِلَىٰ اللهِ فَأَنزِلَ اللهُ : ﴿ فَيَتَأَيُّهَا ٱلرَّسُولُ بَلَغْ مَا أَنزِلَ اللهُ عَن رَبِكُ وَإِن لَّه تَفْعَلْ فَا بَلَغْتَ رِسَالَتَمُ وَاللهُ يَعْصِمُكُ مِن ٱلنَّاسِ اللهِ إِنَّ اللهَ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلْكُفِرِينَ ﴾ [المائدة : ١٧] ، فضَمِن لَه العصمة مِنَ الناسِ ، فقامَ النبيُ عَلَيْ فجمعَ قومهُ ودعاهُم إلى اللهِ تعالىٰ ، فقالَ أبو لهب : أَلهٰذا دعوتنا ، تباً لهٰذا الحديثِ ، فأنزلَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ تَبَتْ يَدَا أَبِي لَهَبٍ وَتَبَّ ﴾ [المسد : ١] إلىٰ آخرِها (٢٠ . فأمرَهُ اللهُ تعالىٰ بالإعراضِ عنهُم ، فقالَ : ﴿ وَإِذَا رَأَيْتَ ٱلَّذِينَ يَعُوضُونَ فِي ءَايَئِنَا فَأَعْرِضَ عَنْهُمْ حَتَى يَعُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ وَإِنَّا يَعْمَ مُن فَلَا لَيْ اللهِ عَنْهُم ، فقالَ تعالىٰ اللهِ وَلَا اللهُ عَنْهُم ، فأذنَ اللهُ تعالىٰ المنبيُ عَلَيْ وَمَو اللهِ عَنْهُم ، فأذنَ اللهُ تعالىٰ المنبيُ عَلَيْ وَمِن مِن دُونِ ٱللهِ فَيَسُمُوا ٱللّهَ عَدُولُ الآية عنهُم ، فأذنَ اللهُ تعالىٰ لَهم في يعرضُ عنهُم ، فكثرَ تأذّي النبي عَلَيْ وأصحابِهِ رضيَ اللهُ عنهُم ، فأذنَ اللهُ تعالىٰ لَهم في الهجرةِ ولَم يُوجبُها عليهم ، فقالَ تعالىٰ : ﴿ وَمِن يُهَاجِرَ فِ سَبِيلِ ٱللهِ يَجِد فِ ٱلأَرْضِ مُرَعَمًا كَيْرَا وَسَعَهُم الْاَيةَ وَالْمَانِ اللهُ إِلَىٰ الحبشةِ ، وبعضهُم الله عَنْ اللهُ عَلَيْ اللهِ يَعْ إِلَىٰ الحبشةِ ، وبعضهُم وسَعَهُم الآيةَ [النساء : ١٠٠] . فهاجَرَ بعضُ أصحابِ النبيُ عَلَيْ إلى الحبشةِ ، وبعضهُم وسَعَهُم الآيةَ [النساء : ١٠٠] . فهاجَرَ بعضُ أصحابِ النبي عَلَيْ إلى الحبشةِ ، وبعضهُم

⁽۱) أورده البيهقي في « الدلائل » (٢/ ١٥١ _ ١٥٣) ، وابن هشام في « السيرة النبوية » (١/ ٣٠٦) _ ٣٠٧) وغيرهم .

قال الشاعر البوصيري في « همزيته » كما في « شرح ابن حجر الهيتمي » (٣٢٩/١) ط . دار الحاوي : .

فاختفى عند كشفِها السرأس جبسري سل فما عاد أو أُعِيد الغطاءُ وكانت قد علمت من ورقة بن نوفل أن الملك لا يدخل مكاناً فيه امرأة مكشوفة الرأس ، وقد قرر ذلك بعدُ المشرِّعُ ﷺ في جملة من أمور منها : وجود كلب ، أو صورة ، أو جرس ، أو جنب ، أو حائض . وفي نسخة : (غاب عند كشف العورة) . الجِنَّة بكسر الجيم ـ: هي الجِنَّ ، وتكون أيضاً بمعنى الجنون ، والاسم والمصدر على صورة واحدة .

⁽٢) أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما البخاري (٤٧٧٠) في التفسير ، ومسلم (٢٠٨) في الإيمان .

إلىٰ الشام ، وتَفَرَّقُوا . وكانَ النبيُّ عَلَيْ يَخْرِجُ في المواسمِ ومعهُ أَبو بكرِ الصديقُ رضيَ اللهُ عنهُ فيَعرضُ نَفْسَهُ علىٰ قبائلِ العربِ ، فلَم يَقبلُهُ أَحدٌ حتَّىٰ قَدِمَ مكَّةَ الأَوسُ والخزرجُ _ قومٌ مِنَ المدينةِ _ فعرضَ النبيُّ عَلَيْ نَفْسَهُ عليهِم ، فقالوا : وراءَنا رهطٌ مِنْ قومِنا ، وإنَّا نرجعُ إليهِم ونُعرِّفهُم ذٰلكَ ، فإِنْ قَبلوكَ . ٱنتقلتَ (۱) إلينا ونصرناكَ . فلمَّا رَجعوا إلىٰ المدينةِ . أخبروا قومَهُم بهِ وعرَّفوهُم حالَه فقبلوهُ . فلمَّا كانَ وَقتُ الموسمِ . قَدِمُوا مكَّةَ ، وقالوا : قد أَخْبَرْنا قَومَنا بخبرِكَ فقبلوكَ ، فَسِر معنا . فوجَّهَ مَعهُم مصعبَ بنَ عميرٍ ؛ ليُعلِّمَهُمُ الإسلامَ ، فعلَّمهُمُ الإسلامَ ، وكانَ يُصلِّي بهِم .

ثمَّ هاجرَ النبيُ ﷺ إليهِم ، فلمَّا استقرَّ بالمدينةِ وأَسلمَ خلقٌ كثيرٌ . أَذَنَ لَهُمُ اللهُ تعالىٰ بالقتالِ ولَم يَفرضُهُ عليهِم بقولهِ : ﴿ أَذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُواْ﴾ الآيةَ [الحج : ٣٦] . فلمَّا كَثُرَ المسلِمونَ واَشتدَّتْ شوكتُهُم بعدَ مدَّةٍ . . فَرضَ اللهُ عليهِمُ القتالَ فقالَ عزَّ وجلَّ : ﴿ وَجَهِدُواْ بِأَمْوَلِكُمُ وَالْفُيكُمُ ﴾ [النوبة : ١٤] ، وقالَ عزَّ وجلَّ : ﴿ فَلِلُوا اللَّيْ اللهِ اللهِ اللهِ النوبة : ٢٩] . وقالَ عزَّ وجلً : ﴿ فَالنَّوُا النَّمُ مَركِينَ حَيثُ وَجَدَّتُمُوهُمْ ﴾ [النوبة : ٢٩] . وقالَ تعالىٰ : ﴿ فَاقْنُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيثُ وَجَدَنَّمُ وَلَا يَا لِيهَ وَلَكَ آيٌ كثيرٌ .

فهذا معنىٰ قولِ الشافعيِّ رحمهُ اللهُ : (لمَّا مضتْ برسولِ اللهِ مدَّةٌ مِنْ هجرتِهِ)^(٢) إلىٰ آخِر كلامهِ .

ثمَّ أُوجبَ اللهُ علىٰ مَنْ بقي مِنَ المسلِمِينَ معَ الكفَّارِ الهجرةَ ، وقيلَ - إِنَّ سببَ وجوبِها - : أَنَّ قريشاً لمَّا^(٣) خرجوا إلىٰ بدر لقتالِ النبيِّ ﷺ. . أكرهوا مَن معهُم مِنَ المسلِمِينَ علىٰ الخروجِ معهُم والقتالِ ، فقيلَ : إِنَّه قُتلَ مِنَ المسلِمِينَ الذينَ معهُم ناسٌ ، فقالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ تَوَقَّنُهُمُ ٱلْمَلَيَهِكُهُ ظَالِمِيّ أَنفُسِهِم ﴾ [انساء : ١٩] الآيةَ (٤) ، فتواعدَهُم علىٰ تركِ الهجرةِ ، والتواعدُ لا يكونُ إلاَّ علىٰ واجبٍ . وقالَ النبيُ ﷺ :

⁽١) في نسخة : (فقبلوا. . أقبلت) .

⁽٢) في نسخ : (الهجرة) .

⁽٣) في نسخة : (إنما) .

⁽٤) أخرجه عن ابن عباس البخاري (٤٥٩٦) في التفسير، وابن جرير في «جامع البيان» (١٠٢٦٥).

« أَنَا بَرِيءٌ مِنْ كُلِّ مُسْلِمٍ مَعَ مُشْرِكِ » ، وقالَ ﷺ في المسلِمِ والكافرِ : « لا تَرَاءَىٰ نَاراهُمَا »(١) .

إِذَا ثَبَتَ هٰذَا: فالناسُ في الهجرةِ علىٰ ثلاثةِ أَضربِ:

أَحدُها : أَنْ يَكُونَ مَمَّنْ أَسلمَ ولَه (٢) عشيرةٌ تمنعُ منهُ ، ولٰكنَّهُ يَقدرُ على الهجرةِ ، ويقدرُ على إظهارِ دِينهِ ، ولا يخافُ الفتنةَ في دِينهِ . فهذا يُستحبُّ لَه أَنْ يُهاجرَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَنَا يُهَا اللَّذِينَ اَمنُوا لَا نَتَخِذُوا النَّهُودَ وَالنَّصَرَى أَوْلِيَا أَبَعْمُ الْوَلِيَا أَبَعْضُ وَمَن يَتَوَلَّمُ مِنكُمْ فَإِنَّهُ مِنهُمْ أَوْلِيَا أَبَعْضُ وَمَن يَتَوَلَّمُ مِنكُمْ فَإِنَّهُ مِنهُمْ أَوْلِيا أَنْ يَعْضُ وَمَن يَتَوَلَّمُ مِنكُمْ فَإِنَّهُ مِنهُمْ أَوْلِيا أَنْ يَعْضُ وَمَن يَتَوَلَّمُ مَن مُنهُمُ فَإِنَّهُ مِنهُمْ أَوْلِيا أَنْ يُعْضَى وَمَن يَتَوَلِّمُ مَن مُنهُ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ أَوْلِيا أَن يَعْضُ وَمَن يَتَوَلِّمُ مَن مُنهُ وَلِي الله وَلَيْ الله عَنْ الله عَلَيْهِ الله عَلَى الله عَلَيْهِ الله عَلَيْهِ الله عَلَى الله الله عَلَيْهِ اللهِ عَلَيْهِ الله عَلَيْهِ الله عَلَيْهِ الله عَلَيْهِ الله عَلَيْهِ الله عَلَيْهِ الله عَلَيْهِ اللهِ عَلْهُ اللَّهُ لَا يَتَعْفِى اللَّهُ لَا يَتَعْفِى اللَّهُ لَا يَتُوالِهُ عَلَيْهِ اللهُ عَلَيْهِ اللهُ عَلَى اللهُ عَلَيْهِ اللهُ عَلَيْهِ اللهُ عَلَيْهُ اللَّهُ لَا يَقُولُهُ اللَّهُ لَا يَعْمُ اللَّهُ لَا يَعْفِى اللَّهُ اللَّهُ لَا يَتَعْفِى اللَّهُ لَا يَعْفِى اللَّهُ لَا يَلْهُ عَلَى اللَّهُ لَا يَعْفِي اللَّهُ لَا يَلْهُ اللَّهُ لَا يَعْفِى اللَّهُ لَا يَعْفِلُهُ إِلَيْهُ اللَّهُ لَا يَعْفِى اللَّهُ لَا يَقْلُمُ اللَّهُ لَا يَعْفِى اللَّهُ لَا يَعْفِي اللَّهُ لَا عَلَيْهِ اللَّهُ لَا عَلَيْهُ اللَّهُ لَا عَلَيْهُ اللَّهُ لَا يَعْفِى اللَّهُ اللَّهُ لَا عَلَيْهُ اللَّهُ لَا عَلَيْهُ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ اللَّهُ لَا عَلَيْهُ اللَّهُ عَلَيْهُ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ اللَّهُ عَلَيْهِ الللَّهُ عَلَيْهُ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ الللَّهُ اللَّهُ الللّهُ عَلَيْكُولُولُهُ اللَّهُ الللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ الللّهُ الللللّهُ الللّهُ الللّهُ الللّهُ الللّهُ الللّهُ الللّهُ اللللّهُ الللّهُ الللّهُ الللّهُ اللللّهُ الللللّهُ اللّهُ الللّهُ الللللّهُ الللللّهُ

والضربُ الثاني: أَنْ يَكُونَ مَمَّنْ أَسلمَ ولا عَشيرةَ لَه تمنعُ منهُ ، ولا يَقدرُ علىٰ الهجرةِ لعجزِهِ عنِ المشي ، ولا لَه مالٌ يُمكنُهُ أَنْ يَكتريَ منهُ ما يَحملُهُ.. فهذا لا تَجبُ عليهِ الهجرةُ ، بلْ يَجوزُ لَه المُقامُ معَ الكفَّارِ .

(۱) أخرجه عن جرير مرفوعاً أبو داود (٢٦٤٥) في الجهاد ، والترمذي (١٦٠٤) في السّير ، والبيهقي في «السنن الكبرى» (٨/ ١٣١) في القسامة من طريقين، وبنحو معناه عند النسائي في « الصغرى » (٢٠٥٢) في تحريم الدم ، وفيه : « إذا أبق العبد إلى أرض الشرك فقد حلّ دمه » ، والطبراني في « الكبير » (٢٢٦٤) . قال المحقق ابن كثير في « إرشاد الفقيه » دمه » ، والطبراني في « الكبير » (٢٢٦٤) . قال المحقق ابن كثير في « إرشاد الفقيه » (٢٩٨/٢) : بإسناد صحيح . ولفظهم : « أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين » قالوا : يا رسول الله، لِمَ ؟ قالَ : « لا تراءى ناراهما » . وفي الباب :

عن قيس مرسلاً رواه الترمذي (١٦٠٥) في السير، والنسائي في « المجتبىٰ » (٤٧٨٠) في القسامة وفيه : « إني بريء من كل مسلم مع مشرك » ثم قال رسول الله ﷺ : « ألا، لا تراءى ناراهما » .

قال الخطابي في « معالم السنن » (٢٧ ٢٧٢) عن بعض أهل العلم معناه : إن الله قد فرَّق بين داري الإسلام والكفر ، فلا يجوز لمسلم أن يساكن الكفار في بلادهم حتى إذا أوقدوا ناراً . . كان منهم بحيث يراها ، وذكر بعض أهل اللغة معناه : لا يتسم المسلم بسمة المشرك ، ولا يتشبه به في هديه وشكله . والعرب تقول : (ما نار بعيرك) : أي ما سمته ، وكذا قولهم : (نارها بخارها) يريدون : أن ميسمها يدل على كرمها ، ومنه قول الشاعر من الرجز :

حتى سقوا آبالهم بالنمار والنمار قسد تشفي من الأوار والمعنى: أنهم يعرفون الكرام منها بسماتها فيقدمونها في السقى على اللئام.

⁽۲) في نسخة : (ويكون له).

والضربُ الثالثُ : أَنْ يكونَ ممَّنْ أَسلمَ ولا عشيرة لَه تَمنعُ منهُ ، ولَكنّهُ يَقدرُ على الهجرةِ بالمشي (١) ، ولَه مالٌ يُمكنّهُ أَنْ يَكتريَ منهُ ما يَحملُهُ . فهذا تَجبُ عليهِ الهجرةُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِنَّ النِّينَ تَوَفّنهُمُ الْمَلَيْكَةُ ظَالِيقَ أَنفُسِمٍ قَالُوا فِيمَ كُنكُمْ قَالُوا كُنّا مُسْتَضَعَفِينَ الهجرةُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِنَّ النِّينَ تَوَفّنهُمُ الْمَلَيْكِةُ ظَالِيقَ أَنفُسِمٍ قَالُوا فِيمَ كُنكُمْ قَالُوا كُنّا مُستَضعَفينَ المَسْركينَ وهو يَقدرُ على الخروجِ مِنْ الآيةَ . فأخبرَ اللهُ : أَنَّ مَنْ كانَ مستضعفاً بينَ المشركينَ وهو يَقدرُ على الخروجِ مِنْ بينهِم فلَم يَفعلْ . فإنَّ مَنْ كانَ مستضعفاً بينَ المشركينَ وهو يَقدرُ على الخروجِ مِنْ يَنهِم فلَم يَكنْ مستضعفاً بينَهُم ، بلُ يتمكّنُ مِنْ إظهارِ دِينهِ . أَنَّه لا شيءَ عليهِ ، فثبتَ (٢) وجوبُ الهجرةِ على المستضعف بدليلِ يَتمكَّنُ مِنْ إظهارِ دِينهِ . أَنَّه لا شيءَ عليهِ ، فثبتَ (٢) وجوبُ الهجرةِ على المستضعف بدليلِ يَقدرُ على الخروجِ بنص الآيةِ ، وسقوطُ الهجرةِ عمَّنْ ليسَ بمستضعف بدليلِ خِطابِها ، ثمَّ استثنىٰ فقالَ : ﴿ إِلَّا ٱلمُسْتَضَعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِسَاءِ وَٱلْوِلْدَانِ لا يَقدرُ على الخروجِ خَلَابُهُ النَّهُ مَنْ المَستضعف الذي لا يَقدرُ على الخروجِ خَلَابُهُ وَلاَيَعْمُونَ عِيلَةً مِنَ الوعيدِ .

فإِنْ وجبتِ الهجرةُ علىٰ رجلِ مِنْ بلدٍ ، فَفُتحَ ذَلكَ البلدُ وصارَ دارَ إِسلامٍ. . لَم تَجبْ عليهِ الهجرةُ ؛ لقولهِ ﷺ : ﴿ لاَ هِجْرَةَ بَعْدَ الفَتْحِ ﴾(٣) وأَرادَ بهِ : لا هجرةَ مِنْ مكّةَ

⁽١) في نسخة : (بالمسير) .

⁽٢) في نسخة : (فوجب) .

⁽٣) أخرجه عن ابن عباس البخاري (٣٠٧٧) في الجهاد ، ومسلم (١٣٥٣) في الإمارة ، وأبو داود (٢٤٨٠) في الجهاد ، والترمذي (١٥٩٠) في السير ، والنسائي في « الصغرى » (١٠٣٠) في البيعة ، وابن الجارود في « المنتقىٰ » (١٠٣٠) في الهجرة . وفي الباب : عن عائشة عند البخاري (٣٠٨٠) .

وعن مجاشع بن مسعود رواه البخاري (۲۹۲۲) و (٤٣٠٥) وما بعده .

وعن صفوان بن أمية أخرجه النسائي في « الصغرىٰ » (٤١٦٩) .

وعن يعليٰ بن أمية النسائي في ﴿ المجتبىٰ ﴾ (٤١٦٨) .

وعن عمر أمير المؤمنين رواه النسائي في « الصغرىٰ » (٤١٧١) .

وعن ابن عمر رواه البخاري (٣٨٩٩) .

وعن أبي سعيد رواه أَحمد في « المسند » (٣/ ٢٢) ، والطيالسي في « المسند » (٦٠١) وغيرها .

وأورده الكتاني في ﴿ نظم المتناثر ﴾ (٢٧٨) وزاد عزوه إلىٰ غزية بن الحارث ، =

بعدَ أَنْ فُتحتْ ، ولَم يُردْ : أَنَّ الهجرةَ تَنقطعُ مِنْ جميعِ البلادِ بفتحِ مكَّةَ ؛ بدليلِ قولهِ ﷺ : « لاَ تَنْقَطِعُ ٱلتَّوبَةُ ، وَلاَ تَنْقَطِعُ ٱلتَّوبَةُ حَتَّىٰ تَطْلُعَ ٱلشَّمْسُ مِنْ مَغْرِبِهَا »(١) .

مسأَلَةٌ : [الجهاد فرض على الكفاية وماذا لو كان في الأشهر الحرم؟] :

الجهادُ فرضٌ مِنْ فروضِ الكفايةِ منذُ فرضَهُ اللهُ تعالىٰ إِلىٰ وقتِنا لهٰذا^(٢) . فإِذا قامَ به بعضُ المسلِمِينَ. . سَقطَ الفرضُ عَنِ الباقينَ .

وحكىٰ المسعوديُّ [في «الإبانة »] وَجها آخَرَ : أَنَّه كانَ فَرْضاً علىٰ الأَعيانِ في أَوَّلِ الإِسلامِ لِقلَّتهِم . والأَوَّلُ هوَ المشهورُ .

وقالَ أبنُ المسيِّبِ : هوَ فرضٌ علىٰ الأَعيانِ في كلِّ زمانٍ .

دليلُنا : قولُه تعالىٰ : ﴿ لَا يَسْتَوِى ٱلْقَاعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُوْلِي ٱلظَّرَدِ وَٱلْمُجَهِدُونَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ

= والحارث بن غزية .

وقيل في معناه : لا هجرة بعد الفتح : من مكة ؛ لأنها صارت دار إسلام ، أو لا هجرة بعد الفتح يكون فضلها كفضلها قبل الفتح .

(۱) أخرجه عن معاوية بن أبي سفيان أحمد في « المسند » (٩٩/٤) ، والدارمي في « السنن » (٢١ / ٢٣٩ ـ ٢٤٠) ، وأبو داود (٢٤٧٩) في الجهاد ، والنسائي في « الكبرئ » (٨٧١١) في السير ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١٧/٩) وفي الباب :

عن عبد الله بن السعدي، وقيل: ابن واقد، أو وقدان رواه أحمد في « المسند » (٢٧٠/٥) ، والنسائي في « المجتبىٰ » (٤١٧٢) و (٤١٧٣) في البيعة ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٨٦٦) بإسناد صحيح وفيه : « لا تنقطع الهجرة ما قوتل الكفار » . قال بعض أهل العلم : الهجرة من دار الحرب إلىٰ دار الإسلام باقية إلىٰ يوم القيامة .

(٢) الجهاد مشروع باتفاق علماء المسلمين ؛ لثبوته بالكتاب والسنة ، وهو أمر مهم مطلوب فعله ، فإذا فعله البعض سقط الفرض عن الباقين . لكن اختلفوا في صفات مشروعيته بين الوجوب الكفائى ، أو العينى ، أو الندب .

وأجمعوا على أنه فرض عين في مواضع، منها: وقت استنفار الإمام فئة للدفاع أو الهجوم، أو عند دخول العدو على بعض بلاد المسلمين أو احتلالها أو اقتطاعها، وعند التقاء الصفين يحرم الفرار من الزحف وهو أحد الكبائر السبع الموبقات.

بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنفُسِمٍمْ فَضَّلَ اللهُ اللَّهُ المُجُهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنفُسِمِمْ عَلَى الْقَعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلَّا وَعَدَ اللهُ الْحُسْنَى وَفَضَّلَ اللهُ المُحَهِدِينَ عَلَى القَعُودِينَ الْحَرُا عَظِيمًا ﴾ [النساء: 90] الآية ، فمنها دليلانِ :

أَحدُهما : أَنَّه فاضلَ بينَ المجاهدِينَ والقاعدِينَ ، والمفاضلَةُ لا تَكونُ إِلاَّ بينَ جائزَينِ .

والثاني: قولُه تعالى: ﴿ لاَ يَسْتُوى الْقَوْدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِ الضَّرَرِ وَالْجُهِدُونَ فِ سَبِيلِ اللّهِ مِأْمُولِهِمْ وَأَفْسِهِمْ عَلَى الْقَعَدِينَ دَرَجَةً وَكُلّا وَعَدَ اللّهُ الْمُعْهُدِينَ وَفَشَلَ اللّهُ اللّهُ عَلَى الْقَعِدِينَ مَلَى الْقَعِدِينَ مَلَى الْقَاعِدُ تاركاً لِفرْضٍ . لَمَا وُعِدَ اللّهُ عَلَى الْقَعِدِينَ عَلَى الْقَعِدِينَ أَجُرًا عَظِيمًا ﴾ [النساء: ٩٥] ، فلو كان القاعدُ تاركاً لِفرْضٍ . لَمَا وُعِدَ بالحُسنى . وَلِ : ﴿ أَنَّ النبيُ عَلَيْ خرجَ عامَ بدرٍ وأُحدٍ ، وبقيَ ناسٌ لَم يَخرجوا معهُ ، فلَم يُنكرُ عليهِم) . وقد : ﴿ كَانَ النبيُ عَلَيْ يَخرِجُ بِنَفْسِهِ تارةٌ ، وتارةٌ يبعثُ بالسرايا) . فدلَّ على أنّه ليسَ بفَرْضِ على الأعيانِ . وبعثَ النبيُ عَلَيْ إلى بني لحيانَ ، وقالَ : ﴿ لِيَخْرُجُ على الْأَعِيانِ . وبعثَ النبيُ عَلَيْ إلى بني لحيانَ ، وقالَ : ﴿ لِيَخْرُجُ مِنْ كُلِّ رَجُلٌ ، وَيَخْلُفِ اللّهَ عَلَى الْاَعَازِيَ فِيْ أَهْلِهِ وَمَالِهِ » . وقالَ عَلَى : ﴿ لَيَخْرُجُ مِنْ كُلُّ رَجُلُنِ رَجُلٌ ، وَيَخْلُفِ اللّهَ عَنْ النبيُ عَلَيْ الْمَارِي فِي أَهْلِهِ وَمَالِهِ بَعْنُ وويَ : أَنَّ لِنبَي عَلَى النبي عَلَيْ قالَ : ﴿ مَنْ جَهَزَ غَزَا ، وَمَنْ خَلَفَ عَازِياً فِي أَهْلِهِ وَمَالِهِ بِخَيْرٍ . . كَانَ لَهُ مِثْلُ نِصْفُ أَجْرِ الخَارِجِ » (١) . ودويَ : أَنَّ للبَي عَلَى النبي عَلَيْ قالَ : ﴿ مَنْ جَهَزَ عَازِياً . فَقَدْ غَزَا ، وَمَنْ خَلَفَ عَازِياً فِيْ أَهْلِهِ وَمَالِهِ بِخَيْرٍ . . فَقَدْ غَزَا ، وَمَنْ خَلَفَ عَازِياً فِي أَهْلِهِ وَمَالِهِ بِخَيْرٍ . . فَقَدْ غَزَا ، وَمَنْ خَلَفَ عَازِياً فِي أَهْلِهِ وَمَالِهِ بِخَيْرٍ . . فَقَدْ غَزَا ، وَمَنْ خَلَفَ عَازِياً فِي أَهْلِهِ وَمَالِهِ بِخَيْرٍ . . فَقَدْ غَزَا ، لانقطع الناسُ به عَنْ معاشِهِم ، فَدخلَ (٣) الضَورُ عليهِم .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فإِنْ دَخلَ المشركونَ بلداً مِنْ بلادِ الإِسلامِ. . وَجبَ الجهادُ على أَعيانِ مَن يَقربُ عنْ ذُلكَ البلدِ .

⁽۱) أخرجه عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه سعيد بن منصور في « السنن » (۲۳۲٦) ، وأحمد في « المسند » (۱۰/۳) ، ومسلم (۱۸۹٦) (۱۳۸) في الإمارة ، وأبو داود (۲۰۱۰) في الجماد وفيه لفظ : « لينبعث من كل رجلين أحدهما والأجر بينهما » ، وفيه ثم قال للقاعد : « أيكم خلف . . » .

⁽٢) أخرجه عن زيد بن خالد الجهني البخاري (٢٨٤٣) في الجهاد والسير ، ومسلم (١٨٩٥) في الإمارة ، وأبو داود (٢٥٠٩) في الجهاد ، والترمذي (١٦٣٨) و (١٦٣٨) في الجهاد ، والنسائي في « الصغرئ » (٣١٨٠) و (٣١٨١) ، وابن ماجه (٢٧٥٩) في الجهاد .

⁽٣) في نسخة : (قيل : حلَّ) .

أَرادَ : وإِنْ لَم يَجدُ (١) زاداً وراحلة . قالَ : ويَجبُ الجهادُ علىٰ أَعيانِ مَنْ كانَ بعيداً مِنْ ذٰلكَ مِنْ ذٰلكَ البلدِ إِذَا وَجدَ الزادَ والراحلة ، وهلْ يَجبُ علىٰ أَعيانِ مَنْ كانَ بعيداً مِنْ ذٰلكَ البلدِ وإِنْ لَم يَجدوا زاداً ولا راحلة ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ علىٰ أَعيانهِم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ اَنفِـرُواْ خِفَافًا وَثِقَــالَا ﴾ [النوبة : ٤١] ، فيَجبُ عليهم أَن يَتحرَّ كوا للقتالِ .

والثاني: لا يَجِبُ عليهِم ؛ لأَنَّ عليهِم مشقةً عظيمةً في ذٰلكَ ، فلَم يَجِبْ عليهِم ، كما لا يَجِبُ عليهم ألحجُ .

إذا ثُبتَ لهذا: فإنَّ الجهادَ في سبيلِ اللهِ كانَ محرَّماً في الأَشهرِ الحرمِ في أَوَّلِ الإِسلامِ، وفي البلدِ الحرامِ إلاَّ إِنِ ٱبتُدِئوا بالقتالِ.

والدَّليلُ عليهِ : قولُه تعالىٰ : ﴿ يَسْتَلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهِ ٱلْحَرَامِ قِتَالِ فِيهِ قُلْ قِتَالُ فِيهِ كَبِينً وَصَدُّ عَن سَبِيلِ ٱللّهِ ﴾ [البقرة : ٢١٧] الآية ، وقولُه تعالىٰ : ﴿ فَإِذَا ٱنسَلَخَ ٱلأَشْهُرُ ٱلْحُرُمُ فَأَقْنُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدَّتُمُوهُمْ فِيدَ السَّجِدِ ٱلْحَرَامِ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدَّتُمُوهُمْ عِندَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ حَتَّى يُقَانِلُوهُمْ فِيهِ ﴾ [البقرة : ١٩١] .

ثُمَّ نُسخَ ذٰلكَ كلُّهُ ، فقالَ تعالىٰ : ﴿ قَانِلُوا ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ ﴾ الآيةَ [النوبة : ٢٩] ، ولَم يُفرِّقُ . وَلِه : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ بعثَ خالدَ بنَ الوليدِ رضيَ اللهُ عنهُ إلىٰ الطائفِ في ذي القعدةِ فقاتلَهُم ، وسارَ إلىٰ مكَّةَ ليفتَحَها مِن غيرِ أَنْ يَبدؤوهُ بقتالٍ)(٢) .

فرعٌ : [يستحب للإمام أن يكثر من الجهاد إذا توفرت أمور] :

ومتىٰ علمَ الإِمامُ في المسلِمِينَ قوَّةً ، وعدداً ، وقوَّةَ نيَّةٍ في القتالِ. . فالمستحبُّ لَه : أَنْ يُكثرَ مِنَ الجِهادِ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ سُئلَ : أَيُّ الأَعمالِ أَفضلُ ؟ فقالَ :

⁽١) في نسخة : (يجدوا) .

⁽٢) قال ابن حزم في « جوامع السيرة النبوية » (ص/ ١٨٧) : ثم بعث رسول الله ﷺ السرايا حول مكة يدعو إلى الإسلام ، ويأمرهم بقتال من قاتل وفي جملتهم خالد بن الوليد إلىٰ بني جذيمة فقتل منهم وأخذ. . . ثم بعث خالد بن الوليد إلىٰ العزىٰ وفيها يقول من الرجز :

يا عُرز كفرانك لا سبحانك انسى رأيت الله قد أهانك

⁽۱) أخرجه عن أبي هريرة أحمد في « المسند » (٢/ ٢٨٧) ، والبخاري (٢٦) ، ومسلم (٨٣) في الإيمان ، والترمذي (١٦٥٨) في فضائل الجهاد ، والنسائي في « الصغرى » (٣١٣٠) في الإيمان وشرائعه ، والبيهقي في « السنن الكبرى » في الجهاد ومختصراً (٤٩٨٥) في الإيمان وشرائعه ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٥٧/٩) ، وفيه زيادة : قيل ثم ماذا ؟ قال : « حج مبرور » . وفي الباب :

عن أبي ذر رواه البخاري (٢٥١٨) ، ومسلم (٨٤) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٧٢ /) . بلفظ : « إيمان بالله وجهاد في سبيله » .

وعن عبد الله بن حُبشي الخثعمي رواه النسائي في « الصغرىٰ » (٣١٢٩) في الجهاد ونحوه (٤٩٨٦) وفيه : « إيمان لا شك فيه ، وجهاد لا غلول فيه ، وحجة مبرورة » .

⁽٢) أخرجه عن أبي هريرة مالك في « الموطأ » (٢/ ٤٤٣ ـ ٤٤٤) ، والبخاري (٣٦) في الإيمان وأطرافه كثيرة ، ومسلم (١٨٧٦) في الإمارة ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٩٠٩٨) في الجهاد ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ١٥٥) . وفي لفظ البخاري : « ولوددت أن أقتل في سبيل الله ، ثم أحيا ، ثم أحيا ، ثم أحيا ، ثم أقتل » . وعند النسائي أربعة ، وآخرها أقتل . أشهدُ : بمعنىٰ المشاهدة والإخبار في الحال ، وتصديق الرسول على بما يقول .

⁽٣) أخرجه عن أبي سعيد الخدري سعيد بن منصور في «السنن» (٢٣٠١)، وأحمد في «المسند» (٣١٣١)، ومسلم (١٨٨٤) في الإمارة، والنسائي في «الصغرى» (٣١٣١) في الجهاد، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٥٨/٩).

قال القاضي عياض : يحتمل أن لهذا المعنىٰ علىٰ ظاهره ، ولهذه صفة منازل الجنة كما جاء في أهل الغرف أنهم يتراءَون كالكوكب الدري ، ويحتمل أن المراد الرفعة بالمعنىٰ من كثرة النعيم وعظيم الإحسان بما لا يخطر علىٰ قلب بشر ، ولا يصفه مخلوق .

 ⁽٤) استل - من المجلد الثاني من « الطبقات الكبرىٰ » لابن سعد - أحمد عبد الغفور عطار « غزوات =

وأَقلُ مَا يُجزَىءُ الإِمامَ أَنْ يَغزَوَ بنفسهِ أَو بسراياهُ في السَّنةِ مرَّةً ؛ لأَنَّ الجهادَ يَسقطُ ببذلِ الجزيةِ ، والجزيةُ تَجبُ في كلِّ سَنةِ مرَّةً ، فكذُلكَ الجهادُ . فإِنْ دعتِ الحاجةُ إلىٰ القتالِ في السَّنةِ أكثرَ مِنْ مرَّةٍ . وَجبَ ذٰلكَ .

وإِنْ علِمَ الإِمامُ في المسلِمِينَ قلَّةَ عددٍ ، أَو ضعفاً في نيَّاتِهم ، أَو فيما يَحتاجونَ إليهِ . . جازَ لَه أَنْ يُؤَخِّرَ الجهادَ (١) أَكثرَ مِنْ سنةٍ إِلَىٰ أَن يَكثرَ عددُهُم ، وتقوىٰ نيَّاتُهم ، أَو يُوجَدَ ما يُحتاجُ إِليهِ في القتالِ ؛ لأَنَّ القصدَ بالقتالِ النَّكايةُ في العدوِّ ، فإذا قاتلَهُم معَ وجودٍ لهذهِ الأَشياءِ . . لَم يُؤمَنْ أَنْ تكونَ النَّكايةُ (٢) في المسلِمينَ .

مسأَلَةٌ : [لا يجاهد عن غيره بعوض ولا بغير عوض] :

ولا يَجوزُ أَنْ يُجاهِدَ أَحدٌ عَنْ غيرِهِ بِعِوَضٍ ولا بغيرِ عِوَضٍ . فإِنْ فعلَ . . وَقعَ الجهادُ عَنِ المجاهدِ ، ووَجبَ عليهِ رَدُّ العِوَضِ ؛ لأَنَّ الجهادَ فرضٌ على الكفايةِ ، فإذا حضرَ المجاهِدُ الصفَّ . . تعيَّنَ عليهِ الجهادُ بنفسهِ ولَم يَقعْ عَنْ غيرِهِ ، كما لَوِ ٱستأجرَ شخصاً يَحجُّ عنهُ مَنْ لَم يَحجَّ عَنْ نَفْسهِ .

مسأَلَةٌ : [الجهاد على الرجال الأحرار دون غيرهم] :

ولا يَجبُ علىٰ المرأَةِ الجهادُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَكَأَيُّهَا ٱلنَّيِّ حَكِيْضِ ٱلْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْفُو ٱلْقِتَالِ ﴾ [الأنفال : ٦٥] ، ولهذا خطابُ للذكورِ . ورويَ : أَنَّ عائشةَ أُمَّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها قالتْ : سأَلتُ رسولَ اللهِ (٣) : هل علىٰ النساءِ جهادٌ ؟ فقالَ عليهِ الصلاةُ والسلامُ : « حشبُكُنَّ ٱلحجُ » (٤) .

الرسول ﷺ وسراياه » فذكر أسماءها وتواريخها وجمل مما كان فيها وطبع في دار بيروت للطباعة والنشر في عام (١٤٠١) هـ ، فكان عدد غزواته فيه : (٢٨) غزوة ، وسراياه : (٥٦) سرية .

⁽١) في نسختين : (القتال) .

⁽٢) النُّكاية_بالكسر_: إذا قتلتَ وأثخنت .

⁽٣) في نسخة : (سئل النبي) .

⁽٤) أخرجه عن عائشة الصديقة أحمد في « المسند » (٧٩/٦) . وبنحوه عند البخاري (١٥٢٠)=

ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ رأَىٰ آمرأَةً مقتولةً ، فقالَ : « مَا بَالُها تُقْتَلُ وَإِنَّهَا لاَ تُقْاتِلُ ؟ ! »(١) .

ولا يَجِبُ الجهادُ علىٰ الخنثىٰ المشكِلِ ؛ لجوازِ أَنْ يكونَ ٱمرأَةً .

ولا يَجِبُ الجهادُ علىٰ العبدِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَجَنِهِدُواْ بِأَمْوَالِكُمْ وَٱنفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ذَالِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِن كُنتُمْ تَعَلَمُونَ ﴾ [التوبة : ٤١] ، والعبدُ لا مالَ لَهُ . ولقولهِ تعالىٰ :

قالت: يا رسول الله ، نرى الجهاد أفضل العمل أفلا نجاهد؟ قال: « لا ، ولكن أفضل الجهاد حج مبرور » و (٢٦٣٢) في الجهاد أيضاً ، وابن ماجه (٢٩٠١) في المناسك ولفظ ابن ماجه : « نعم عليهن جهاد لا قتال فيه : الحج والعمرة » ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٣٢٦/٤) و (٢١/١) واللفظ له ، وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٢١/٢) .

حسبكن الحج: يكفيكن الحج، أو حسبكن من المشقة والتعب ما تجدنَهُ من ألم السير للحج في أداء المناسك.

أخرجه عن رباح بن ربيع أحمد في « المسند » (٣/ ٤٨٨) ، وأبو داود (٢٦٦٩) في الجهاد ، والنسائي في « الكبرئ » (٨٦٢٥) و (٨٦٢٦) في السير ، وابن ماجه (٢٨٤٢) في الجهاد ، والحاكم في « المستدرك » (٢/ ١٢٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٩ / ٩) وفيه : « ما كانت هذه لتقاتل » .

قال الشيرازي في « المهذب » (٢٤٤/٢) : وللهذا رأى عمر بن أبي ربيعة المخزومي القرشي امرأة مقتولة فقال من الخفيف :

قَنْــــلَ بيضـــــاءَ حـــــرَّةٍ عطبــــولِ وعلـــىٰ الغـــانيـــات جـــرُّ الـــذيـــول

إن مِــــن أكبـــــرِ الكبــــائــــر عنـــــدي كُتـــــب القتــــــل والقتــــــالُ علينـــــــا

ويعدهما:

قُتِلَتْ باطلاً من غير شيء إن شردوها من قتيل

حرة عطبول: حرة خالصة النسب ، البريئة من الريب . والحر: الخالص من كل شيء . والعطبول: الحسناء مع تمام خلق وطول ، وهذه المرأة: ابنة النعمان بن بشير امرأة المختار بن أبي عبيد ، قتلها مصعب بن الزبير حين قتله ، فأنكر الناس عليه ذلك وأعظموه لارتكابه ما نهى النبي عليه عنه . الغانيات _ جمع غانية _ : وهي التي استغنت بزوجها عن غيره ، وقيل : استغنت بحسنها عن لبس الحلي والزينة . جر الذيول : أراد ما تجره المرأة خلفها من فضل ثوبها ، وهو منهي عنه في حق الرجال ، مكروه أو خلاف الأولىٰ في حقهن ، كما سلف بيان ذلك .

﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلضَّمَفَكَآءِ وَلَا عَلَى ٱلْمَرْضَى وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجُ ﴾ [النوبة: ١٩] ، والعبد لا يَجدُ ما يُنفقُ . وروي : أَنَّ النبيَّ عَلَيْ كَانَ إِذَا جَاءَهُ مَنْ يُسلِمُ ولَم يَعرفهُ قَالَ لَه : ﴿ أَحُرُّ أَنْتَ أَو عَبدٌ ؟ » ، فإنْ قالَ : حُرِّ . بايعة على الإسلام والجهاد . وإنْ قالَ : عَبدٌ . . بايعة على الإسلام وقط (١) . وروى عبدُ الله بنُ عامرٍ قالَ : خَرجنا معَ رسولِ الله عَلَيْ في غَزَاةٍ ، فمررَنا بقوم مِنْ مُزَيْنَة ، فَتَبِعنا مملوكُ آمرأةٍ منهُم ، فقالَ النبيُ عَلَيْ : ﴿ أَستأذَنْتَ مَوْلاَتَكَ ؟ » ، فقالَ : لا . قالَ : ﴿ إِنْ مِتَ . . لَمْ أُصَلِّ عَلَيْكَ ، النبيُ يَعَلِي وَأَسْتَأْذِنْهَا وَأَقْرِثْهَا سَلاَمِي » ، فرجعَ العبد للإيها وأقرأها السلامَ مِنْ رسولِ الله يَعْلِي ، فأَذِنتُ لَه في الخروجِ (٢) . ولأنَّ الجهادَ قُربةٌ يتعلَّقُ بقطع مسافة بعيدة ، وفيه أحترازٌ مِنَ الهجرة ؛ قالَ الشيخُ أبو حامد : فإنَّها فلَم يَجبُ على العبد ؛ لأنَّ الهجرة عبادةٌ هي قطعُ المسافة ؛ لأنَّ (٣) قطع المسافة هو أَداءُ العبادة .

ولا يَجِبُ الجهادُ علىٰ مَنْ بعضُهُ حُرٌّ وبعضُهُ عبدٌ ؛ لأنَّه ناقصٌ بالرقِّ ، فهوَ كالقنِّ .

فرعٌ: [لا يجب الجهاد على صغير ولا مجنون]:

ولا يَجبُ الجهادُ علىٰ صبيِّ ولا مجنونٍ ؛ لقولهِ عليهِ الصلاةُ والسلامُ : ﴿ رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلاثةِ : عَنِ ٱلصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ، وَعَنِ ٱلنَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ ٱلمَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ ٱلمَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ ٱلمَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُشِيْقِ ، وَعَنِ ٱلمَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُسْتَقِظَ ، وَعَنِ ٱلمَجْنُونِ حَتَّىٰ يُشِيْقِ وَلَا أَنساً وَٱبنَ عُمَرَ وعشرينَ مِنْ أَصحابهِ ؛ يُشِيْقَ »(1) . وروي : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ ردَّ أَنساً وآبنَ عُمَرَ وعشرينَ مِنْ أَصحابهِ ؛

⁽۱) سلف ، وأخرجه بنحوه عن جابر بن عبد الله مسلم (۱۲۰۲) في المساقاة . وفي نسختين : (أم مملوك) بدل : (أو عبد) .

 ⁽۲) أخرجه عن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة الحاكم في « المستدرك » (۱۱۸/۲) ، وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (۱۰۲/٤) فانظره .

⁽٣) في نسخة : (إلا أن) .

⁽³⁾ سلف مراراً ، وأخرجه عن عائشة أحمد في « المسند » (١٠١/٦) (٢٤١٨٢) ، وأبو داود (٤٣٩٨) في الحدود ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٣٤٣٢) في الطلاق ، وابن ماجه (٢٠٤١) ، والحاكم في « المستدرك » (٢/٩٥) وصححه . وفي نسخة : (يستيقظ) بدل : (يفيق) .

أستصغرَهُم)(١) . ولأَنَّ الجهادَ عبادةٌ بدنيَّةٌ ، فلَم تَجبْ على الصبيِّ والمجنونِ ، كالصلاةِ والصومِ .

مسأَلَةٌ : [لا جهادَ على الأعمى وماذا لو كان في بصره أو جسده عِلَّةٌ؟] :

ولا يَجبُ الجهادُ على الأَعمىٰ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلأَعْرَجِ كَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ ﴾ [النور: ٢١] ، ولَم يَختلفْ أَهلُ التفسيرِ أَنَّها في الفتح [وهي في سورة الفتح : ١٧] : نزلَتْ في الجهادِ (٢) . ولقولهِ تعالىٰ : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلضَّعَفَ آءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَىٰ ﴾ [النوبه: ٩١] . قالَ أبنُ عبّاسٍ : (أَنَا ضعيفٌ وأُمِّي ضعيفةٌ _ يعني : أَنَا أَعمىٰ وأُمِّي أَمرأَةٌ _ فلا حرجَ علينا بتركِ الجهادِ) (٣) . ورويَ : أَنَّه لمَّا نزلَ قولُه تعالىٰ : ﴿ لا يَسْتَوِى ٱلْقَعِدُونَ مِنَ ٱلمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي ٱلضَّرِ وَٱللَّهَامِهُونَ فِي سَبِيلِ ٱللّهِ ﴾ [النساء: ٩٥] قالَ أَبنُ أُمَّ

⁽۱) يدلُّ علىٰ ذٰلك : ما رواه عن ابن عمر سعيد بن منصور في « السنن » (٢٤٦٤) ، وأحمد في « المسند » (٢٧/٢) ، والبخاري (٣٨٧١) في المغازي ، ومسلم (١٨٦٨) في الإمارة ، وأبو داود (٢٠٤٤) و (٤٤٠٧) في الحدود ، والترمذي (١٧١١) في الجهاد ، والنسائي في « السنن « الصغرى » (٣٤٣١) في الطلاق ، وابن ماجه (٢٥٤٣) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٢١/١ - ٢٢) في السير ، وفي الباب :

عن عروة بن الزبير أخرجه البيهقي في ﴿ السِّن الكبرىٰ ﴾ (٢٧/٩) في السير .

وعن البراء رواه البخاري (٣٩٥٦) في المغازي قال : (استُصغِرت أنا وابن عمر يوم بدر) .

 ⁽٢) والآية الواردة في سورة النور قيل: إنها في الجهاد وكررت للتأكيد ؛ لأن سورة الفتح نزلت في الجهاد بالاتفاق ، والله أعلم .

⁽٣) لم أره . قال القرطبي في « الجامع لأحكام القرآن » (٢٢٦/٨) : فبينت لهذه الآية مع ما ذكرناه من نظائرها : أنه لا حرج على المعذورين ، وهم قوم عرف عذرهم كأرباب الزمانة والهرم والعمى والعرج . والآية أصل في سقوط التكليف عن العاجز ، فكل من عجز عن شيء سقط عنه فتارة إلى بدل هو فعل ، وتارة إلى بدل وهو غرم ، ولا فرق بين العجز من جهة القوة أو العجز من جهة المال .

مكتوم: فضَّلَ اللهُ المجاهدِينَ علَينا ، فنزلَ قولُهُ تعالىٰ : ﴿ غَيْرُ أُولِى الضَّرَدِ ﴾ ، فقالَ عليهِ الصلاةُ والسلامُ : ﴿ لَا يَسْتَوِى الْقَامِدُونَ مِنَ الصلاةُ والسلامُ : ﴿ لَا يَسْتَوِى الْقَامِدُونَ مِنَ الْمُقْمِنِينَ ﴾ ، وبينَ قولِه : ﴿ وَٱللَّهُ لِهِ ثُونَ ﴾ () ولأنَّ المقصودَ مِنَ الجهادِ القتالُ ، والأَعمىٰ ممَّنُ لا يُقاتِلُ .

ويَجِبُ الجهادُ علىٰ الأَعورِ ؛ لأَنَّه يُدركُ بالعينِ الواحدةِ ما يُدركُهُ البصيرُ في القتالِ .

ويَجبُ الجهادُ علىٰ الأَعشىٰ (٢) _ وهوَ الذي لا يُبصرُ بالليلِ ويُبصرُ بالنهارِ _ لأَنَّه يُدرِكُ ما يُدرِكُ البصيرُ في القتالِ .

وإِنْ كَانَ في بصرِهِ سُوءٌ ، فإِنْ كَانَ يُدرِكُ الشخصَ وما يَتَّقيهِ مِنَ السلاحِ . . وَجَبَ عليهِ الجهادُ ؛ لأنَّه يَقدرُ على القتالِ . وإِنْ كَانَ لا يُدرِكُ الشخصَ وما يتَّقيهِ مِنَ السلاح . . لَم يَجَبْ عليهِ الجهادُ ؛ لأنَّه لا يَقدرُ علىٰ الجهادِ (٣) .

ولا يَجِبُ الجهادُ علىٰ الأَعرِجِ . قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (والأَعرِجُ هوَ : المُقعَدُ)، وقيلَ : هوَ الذي يَعرِجُ مِن إِحدىٰ رِجليهِ (١٤) . ولهذا يُنظرُ فيهِ : فإِنْ كان مُقعَداً ولا يمكنُهُ الركوبُ والنزولُ ، أو لَم يكنْ مقعداً ولكنْ عَرِجَ في إِحدىٰ رِجليهِ بحيثُ

⁽۱) أخرج نحوه من طريق سهل بن سعد عن مروان بن الحكم عن زيد بن ثابت البخاري (۲۸۳۲) في الجهاد ، وفي في الجهاد ، والنسائي في « الصغرىٰ » (۳۰۹۹) و (۳۱۰۰) في الجهاد ، وفي الباب :

رواه عن البراء البخاري (٢٨٣١) ، والترمذي (١٦٧٠) ، والنسائي في « المجتبى » (٣١٠١) و (٣١٠٢) . قال في « الفتح » (٣/٦) : ذكر فيه [البخاري] حديثي البراء بن عازب وزيد بن ثابت في سبب نزولها .

⁽٢) الأعشىٰ : هو من ضعف بصره ليلاً ـ من باب تعب ـ والمرأة عشواء ، وهم عُشوٌ ، وعكسه الأجهر : وهو الذي لا يبصر في الشمس ، والمرأة : جهراء .

⁽٣) في نسخة : (القتال) .

 ⁽٤) يقال : عَرِج في مشيه عرجاً من باب تعب - : إذا كان من علة لازمة ، وعرَج - من باب قتل - :
 إن كان من علة غير لازمة بل من شيء أصابه قال الشاعر من البسيط :

وكنت أمشي خلف القوم ذا عَرَج وما عليَّ إذا قصَّرت من حرج

لا يمكنُهُ الركوبُ ولا النزولُ مسرِعاً ولا المشيُ مُسرِعاً. . لَم يَجبُ عليهِ الجهادُ ؛ للآيةِ . وإِنْ كانَ عَرجُهُ يَسيراً ، كالذي يَخْمَعُ (١) ويُمكنُهُ الركوبُ والنزولُ والمشيُ مسرِعاً . وَجبَ عليهِ الجهادُ ؛ لأنَّه يَتمكَّنُ مِنَ القتالِ .

ولا يَجبُ الجهادُ علىٰ مقطوعِ اليدِ أَو أَشلُ اليدِ ، ولا علىٰ مَن قُطعَتْ أَكثرُ أَصابعِ يدِهِ ؛ لأنَّه لا يتمكَّنُ مِن القتالِ .

وأُمَّا المريضُ : فإِنْ كانَ مرضُهُ ثقيلاً . لا يَجبُ عليهِ الجهادُ للآيةِ ، ولأنَّه لا يَقدرُ علىٰ القتالِ . وإِن كانَ مرضاً يسيراً ، كالصُّداعِ اليسيرِ والحمَّىٰ اليسيرةِ . وَجبَ عليهِ الجهادُ ؛ لأنَّه يقدرُ علىٰ القتالِ .

قالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »]: فإِنْ حَضرَ الكفَّارُ.. وَجَبَ علىٰ المرأَةِ والعبدِ والأَعمىٰ والأَعرجِ أَنْ يَتحرَّكوا علىٰ أَنفُسهِم ويَدفَعُوا عَنْ أَنفسهِم وعَمَّنْ يَحضرُهُم . ولا يُتصوَّرُ الوجوبُ علىٰ الصبيانِ والمجانينِ بحالٍ .

مسأَلَةٌ : [وجود الزاد والراحلة وماذا لو كان معسراً وبُذل له ذلك؟] :

وأُمَّا وجودُ الزادِ والراحلةِ : فهلْ يُعتبرانِ في المجاهدِ ؟

قالَ الشيخُ أَبُو إِسحاقَ : إِنْ كَانَ القتالُ عَلَىٰ بَابِ البَلَدِ وَحُوالَيْهِ. . لَم يُعتبرَا في حقِّهِ ؛ لأنَّه لا يُحتاجُ إِليهِما .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : إِنْ كَانَ العدوُ منهُ علىٰ مسافةٍ لا تُقصرُ إِليها (٢) الصلاةُ.. فلا يَجبُ عليهِ الجهادُ حتَّىٰ يجدَ نفَقةَ الطريقِ ، ولا يُعتبرُ فيهِ وجودُ الراحلةِ . وإِنْ كَانَ بينَهُ وبينَ العدوِّ مسافةٌ تُقصرُ إِليها.. فلا يَجبُ عليهِ الجهادُ حتَّىٰ يَجدَ نفَقةَ الطريقِ (٣) والراحلةَ فاضلاً عنْ قوتِ عيالهِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا

⁽١) خَمَعَ ـ كمنع خَمعاً وخُموعاً وخَمَعاناً ـ : كأن به عرجاً ، وكغراب : اسم ذٰلك الفعل ، والخوامع : الضباع ، والخِمع : الذئب واللّص .

⁽٢) في نسخة : (إليه) و : (فيه) . أي : دون مسافة القصر .

⁽٣) في نسختين : (الزاد) .

يُنفِقُونَ حَرَجُ ﴾ [التوبة: ٩١] . وقولهِ : ﴿ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ إِذَا مَاۤ أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَآ آجِـدُمَآ أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ ﴾ [التوبة: ٩٢] .

فإِنْ كَانَ مَعْسِراً ، فَبَدْلَ لَهُ الإِمَامُ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنْ ذَٰلُكَ . . وَجَبَ عَلَيْهِ قَبُولُهُ ووَجَبَ عَلَيْهِ الْجَهَادُ ؛ لأَنَّ مَا بَذَلَهُ لَه . . حتَّ لَه . وإِن بَذَلَ لَه ذَٰلُكَ غَيْرُ الإِمَامِ . . لَم يَجَبْ عَلَيْهِ قَبُولُهُ ؛ لأَنَّ عَلَيْهِ مِنَّةً في ذَٰلُكَ .

مسأَلةٌ : [جهاد المدين حالاً أو مؤجلاً وماذا لو كان من المرتزقة؟] :

وإِن كَانَ عَلَىٰ الرَّجُلِ دَينٌ.. نَظرتَ: فإِنْ كَانَ الدَّينُ حَالاً.. لَم يكن لَه أَن يُجاهِدَ مِنْ غيرِ إِذِنِ مَن لَه الدَّينُ ؛ لِمَا روىٰ أَبو قتادة : أَنَّ رجلاً قال : يا رسولَ اللهِ، أَرأَيتَ إِن قَتلتُ في سبيلِ اللهِ صابراً محتسِباً أَلِيَ الجنّةُ ؟ فقالَ النبيُ ﷺ : « نَعَم إِلاَّ الدَّيْنَ ؛ بِذَٰلِكَ أَخْبَرَنِيْ جِبْرِيْلُ عَلَيْهِ السَّلاَمُ » (١) ، فَأَخْبَرَ : أَنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ الجَنَّة ، فعُلمَ أَنَّه يَمنعُ الاستشهادَ ؛ فإذا منعَ الاستشهادَ . عُلمَ أَنَّ جهادَهُ ممنوعٌ منه . فإنِ استنابَ مَنْ يقضيهِ مِن مالٍ لَه حاضرٍ . . جازَ لَه أَنْ يُجاهِدَ مِنْ غيرِ إِذِنِ الغريمِ (١) ؛ لأنَّه يَصلُ إلىٰ حقّهِ . وإن كَانَ مِنْ مالٍ غائبٍ . لَم يَجُزْ لَه أَنْ يُجاهِدَ مِنْ غيرِ إِذِنِ غريمهِ ؛ لأنَّه قد يَتلفُ المالُ فلا يَصلُ الغريمُ إلىٰ دَينهِ .

وإِن كَانَ الدَّينُ مؤجَّلاً. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجوزُ لَه أَنْ يُجاهدَ مِنْ غيرِ إِذنِ الغريمِ ، كما يَجوزُ لَه أَنْ يُسافرَ للتجارةِ والزيارةِ مِن غيرِ إِذنهِ .

والثاني : ليسَ لَه أَن يُجاهِدَ مِنْ غيرِ إِذنهِ ، وهو المذهبُ ؛ لأَنَّ القصدَ مِنَ الجهادِ

⁽۱) أخرجه عن أبي قتادة أحمد في « المسند » (٣٠٤/٥) ، ومسلم (١٨٨٥) في الإمارة ، والترمذي (١٧١٢) ، والنسائي في « الصغرئ » (٣١٥٦) وما بعده في الجهاد ، واللفظ له .

وفي لفظ: (يُغفر للشهيد كل ذنب إلا الدَّين » وفي رواية: « القتل في سبيل الله يكفر كل شيء إلا الدين » . و: « نعم لهذا جبريل يقول: إلا الدين » .

⁽٢) الغريم: الدائن، يجمع على: غُرماء.

طلُّبُ الشهادةِ ، والدَّينُ يمنعُ الاستشهادَ ، فلَم يَجُزْ مِنْ غيرِ إِذْنِ منْ لَه الدَّينُ (١) .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِن كَانَ الدَّينُ مؤجَّلاً ، فإِن كَانَ لَم يُخلِّفْ وَفاءً . . فليسَ لَه أَنْ يُجاهِدَ بغيرِ إِذنِ الغريمِ وَجهاً واحداً . وإِن خلَّفَ وفاءً . . فهل له أَن يغزوَ بغيرِ إِذنِ الغريمِ ؟ فيهِ وجهانِ .

قالوا: وإِنْ كَانَ عَلَىٰ أَحَدٍ مِنَ المُرتزِقَةِ (٢) دَينٌ مؤَجَّلٌ.. فهلْ لَه الخروجُ بغيرِ إِذنِ الغريمِ إِن لَم يُخلِّفُ وفاءً للدَّينِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أُحدهما: ليسَ لَه ، كغيرِ المرتزقةِ .

والثاني : لَه ذٰلكَ ؛ لأنَّه قدِ ٱستُحِقَّ عليهِ لهذا الخروجُ بكَتْبِ ٱسمهِ في الديوانِ ، والثاني : لَه ذٰلكَ ؛ لأنَّه على الخذُهُ مِنَ الرزقِ أو بِما يُصيبُ مِن المغنم .

مسأَلَةٌ : [الجهاد بإذن الأبوين] :

وإِن كَانَ لِرَجُلِ أَبُوانِ^(٣) مسلِمانِ أَو أَحدُهُما.. لَم يَجُزْ لَه أَنْ يُجاهِدَ مِنْ غيرِ إِذِنِ المسلِمِ منهُما ؛ لِما روى أَبُو سعيدِ الخدريُّ : أَنَّ رجلاً هاجرَ إِلَىٰ النبيِّ عَلَيْهِ مِن اليَمنِ ، فقالَ لَه النبيُّ عليهِ الصلاةُ والسلامُ : « هَجَرْتَ الشِّركَ وَبَقِيَ هِجْرَةُ الجِهَادِ » ، ثمَّ قالَ لَه : « أَلَكَ أَحدٌ باليَمَنِ ؟ » فقالَ : لا ، فقالَ : لا ، فقالَ : « أَلَكَ أَحدٌ باليَمَنِ ؟ » فقالَ : أَبُواي ، فقالَ : « أَذِنَا لَكَ ؟ » فقالَ : لا ، فقالَ : « مُرَّ إِلَيْهِمَا فَآسْتَأْذِنْهُمَا ، فَإِنْ أَذِنَا لَكَ . فَجَاهِدْ . وإِنْ لَمْ يَأْذَنَا لَكَ . فَبِرَّهُمَا » (٤٠ . ورويَ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ النبيُّ عَلَيْ لِيُبايعَهُ على الجهادِ ، فقالَ لَه النبيُّ عَلَيْ : « أَلْكَ ورويَ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ النبيُ عَلَيْ لَيُبايعَهُ على الجهادِ ، فقالَ لَه النبيُّ عَلَيْ : « أَلْكَ ورويَ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ النبيُ عَلَيْهِمَا فَجَاهِدْ » فقالَ نَه ورويَ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ النبيُ عَلَيْ الجهادِ » قالَ : « أَرْجِعْ ، فَفِيْهِمَا فَجَاهِدْ » . ورويَ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ اللّٰ : « ٱرْجِعْ ، فَفِيْهِمَا فَجَاهِدْ » . ورويَ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ اللّٰ : « ٱرْجِعْ ، فَفِيْهِمَا فَجَاهِدْ » . ورويَ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ اللّٰ : « ٱرْجِعْ ، فَفِيْهِمَا فَجَاهِدْ » .

⁽١) في نسخة : (الغريم) .

⁽٢) المرتزقة : هم الذين يحاربون في الجيش على سبيل الارتزاق ، فيأخذون أُجورهم من بيت المال ، والغالب كونهم من الغرباء .

⁽٣) في نسخة : (والدان).

⁽٤) أخرجه عن أبي سعيد رضي الله عنه أبو داود (٢٥٣٠) بنحوه في الجهاد ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٦/٩) في السير .

⁽٥) أخرجه عن ابن عمرو رضي الله عنهما أحمد في « المسند » (٢/ ١٦٥) ، والبخاري (٣٠٠٤)=

النبي ﷺ لِيُبايعَهُ علىٰ الجهادِ ، فقالَ : تَركتُ أَبويَّ يبكيانِ ، فقالَ لَه النبيُّ عليهِ الصلاةُ والسلامُ : « ٱرْجِعْ إِلَيْهِمَا ، فَأَضْحِكْهُمَا كَمَا أَبكَيْتَهُمَا » () . وروىٰ آبنُ مسعودِ قالَ : سأَلتُ النبيَّ ﷺ : أَيُّ الأَعْمَالِ أَفْضَلُ ؟ فقالَ : « ٱلصَّلاَةُ لِمِيْقَاتِهَا » ، قلتُ : ثمَّ ماذا ؟ قالَ : « ٱلجِهادُ فِي سَبِيلِ ٱللهِ » (٢) . فدلً قالَ : « ٱلجِهادُ فِي سَبِيلِ ٱللهِ » (٢) . فدلً علىٰ : أَنَّ بِرُّ الوالدَينِ مقدَّمٌ علىٰ الجهادِ .

فإِنْ خرجَ بغيرِ إِذنهِما. . فلَه أَنْ يرجعَ قَبْلَ أَنْ يَلتقيَ الزحفانِ^(٣) ، وإِنِ ٱلتقيا. . ففيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ أَن يرجعَ ؛ لأَنَّ ٱبتداءَ السفرِ كانَ معصيةً ، فالرجوعُ عنهُ أَبداً راجبٌ .

والثاني: ليسَ لهُ أَنْ يرجعَ ؛ لأنَّه ٱلتزمَ الجهادَ بحضورهِ ٱلتقاءَ الزحفَينِ.

وإِنْ لَم يَكَنْ لَه أَبوانِ ، ولَه جَدُّ وجدَّةٌ مسلِمانِ. . لَزَمَهُ ٱستثذائهُما ؛ لأَنَّهما يَقومانِ مقامَ الأَبوينِ في البرِّ والشفقةِ .

وإِنْ كَانَ لَه أَبُ وَجَدٌّ وأُمُّ وجدَّةٌ. . فهلْ يَلزمُهُ ٱستئذانُ الجدِّ معَ الأَبِ ، وٱستئذانُ الجدَّةِ معَ الأُمِّ ؟ فيهِ وجهانِ :

⁼ في الجهاد ، ومسلم (٢٥٤٩) في البر والصلة ، وأبو داود (٢٥٢٩) ، والترمذي (١٦٧١) ، والنسائي في « السنن الكبرىٰ » (٣١٠٣) في الجهاد ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٥٧٩) في السير .

⁽۱) أخرجه عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما البخاري في « الأدب المفرد » (۱۹) ، وأبو داود (۲۰۲۸) في الجهاد ، والنسائي في « الكبرئ » (۸۶۹۲) وما بعده في السير ، وابن ماجه (۲۷۸۲) في الجهاد .

 ⁽۲) أخرجه عن عبد الله بن مسعود أحمد في « المسند » (۱/ ۲۱) وغيرها ، والبخاري (۵۲۷)
 في مواقيت الصلاة وله أطراف ، ومسلم (۸۵) في الإيمان ، والترمذي (۱۷۳) و (۱۸۹۹)
 في البر والصلة ، والنسائي في « الصغرى » (٦١٠) و (٦١١) في المواقيت .

⁽٣) الزحفان _ مثنىٰ الزحف _ : يطلق علىٰ الجيش الكثير ، يجمع علىٰ زحوف ، مثل : فلس وفلوس .

أَحدُهما : لا يَلزمُهُ ؛ لأنَّ الأَبَ والأُمَّ يَحجبانِ الجدَّ والجدَّةَ عَنِ الولايةِ والحَضانةِ.

والثاني _ وهوَ أختيارُ الشيخِ أَبِي إِسحاقَ _ : أَنَّه يَلزَمُهُ ٱستئذانُهُما ؛ لأَنَّ وجودَ الأَبوينِ لا يُسقطُ بِرَّ الجدِّ والجدَّةِ ولا يَنقصُ شفقتَهُما عليهِ .

وإِنْ كَانَ الأَبُوانِ كَافَرَينِ.. جَازَ لَه أَنْ يُجَاهِدَ مِنْ غيرِ إِذَنِهِما ؛ لأَنَّ عَبدَ الله بنَ عبدِ الله بنَ أُبِيِّ أَبنِ سلولِ كَانَ يُجَاهِدُ مَعَ النَّبِيِّ عَلَيْ وَأَبُوهُ مَنَافِقٌ يُخَذِّلُ النَّاسَ عَنِ الْخُروجِ مَعَ النَّبِيِّ عَلَيْ وَأَبُوهُ مِنَافِقٌ يُخَذِّلُ النَّاسَ عَنِ الْخُروجِ مَعَ النَّبِيِّ عَلَيْ اللَّهِ اللَّهِ عَلَى اللَّهِ فَي الدِّينِ فَلَم يُعتبرُ مَعَ النَّبِيِّ عَلَيْ (١) ، ومعلومٌ أَنَّه كَانَ لا يَأْذُنُ لَه . ولأَنَّ الكَافَرَ مَتَّهمٌ في الدِّينِ فَلَم يُعتبرُ إِذْنُهُ .

وإِنْ كَانَ الْأَبُوانِ مَمْلُوكَينِ. . فَفِيهِ وَجَهَانِ :

أَحدُهما : يَجوزُ لَه أَنْ يُجاهِدَ مِنْ غيرِ إِذنِهما ؛ لأَنَّ المملوكَ لا إِذنَ لَه في نَفْسهِ ، فلا يُعتبرُ إِذنَهُ في حقِّ غيرِهِ .

والثاني ـ وهوَ قولُ الشيخِ أَبي إسحاقَ ـ : أَنَّه لا يَجوزُ لَه أَنْ يُجاهِدَ مِنْ غيرِ إِذنِهما ؟ لأَنَّ الرقَّ لا يَمنعُ برَّهُ لَهما ، ولا شفقتَهُما عليهِ .

فرعٌ : [جواز سفر الولد للتجارة والعلم الذي يحتاج إليه كالصلاة ونحوها بغير إذن] :

قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : وإِنْ أَرادَ الولدُ أَنْ يُسافرَ في تجارةٍ أَو طلبِ علمٍ. . جازَ مِنْ غيرِ إِذنِ الأَبوينِ ؛ لأَنَّ الغالبَ مِنْ سفرِهِ السلامةُ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إذا أَرادَ الولدُ الخروجَ لطلبِ العِلمِ. . نُظرَ فيهِ :

⁽١) أورده أبو الفضل في " تلخيص الحبير " (١٠٣/٤) وقال :

أما غزو عبد الله بن عبد الله . . فقد عده ابن إسحاق وغيره فيمن شهد بدراً وأُحداً وما بعدهما .

وأما تخذيل عبد الله بن أبي . . فوقع في غزوة أحد وغيرها ، كما ذكره ابن إسحاق وغيره . وأورد الخبر الشافعي كما في « مختصر المزني » (٥/ ١٨١) ، وقال أيضاً : (قد جاهد ابن عتبة بن ربيعة مع النبي ﷺ) .

فإِنْ كَانَ يَطَلَبُ مَا يَحْتَاجُ إِلِيهِ لِنَفْسِهِ مِنَ العِلْمِ ، كَالْطَهَارَةِ وَالْصَلَاةِ وَالزَكَاةِ ، وَلَهُ مَالٌ وَلَمْ يَجَدْ بَبْلَدِهِ مَنْ يُعَلِّمُهُ ذَٰلَكَ. . فقدْ تعيَّنَ عَلَيْهِ الخروجُ لِتعلُّمُهِ ، وليسَ للأَبُوينِ منعُهُ منهُ .

وأَمَّا ما لا يَحتاجُ إِليهِ لِنَفْسهِ ، كالعِلمِ بأَحكامِ النِّكاحِ ولا زوجةَ لَه ، وبالزكاةِ ولا مالَ لَه ونحوِ ذٰلكَ ، فإِنْ لَم يَكنْ (١) ببلدِهِ مَنْ يُعلِّمُهُ ذٰلكَ . . فهذا النوعُ مِنَ العِلمِ فرضٌ علىٰ الكفايةِ ، ولَه أَنْ يَخرجَ لتعلُّم هٰذا العِلمِ بغيرِ رضا الأَبوينِ . فإِنْ كانَ ببلدِهِ مَنْ يُعلِّمُ هٰذا النوعَ . . فهلْ لَه أَنْ يَخرجَ لِطلبهِ مِنْ غيرِ إِذنِ الأَبوينِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ لَه ذٰلكَ ؛ لأَنَّ لهذا ليسَ بفرضٍ عليهِ ، فصارَ كالجهادِ .

والثاني : يَجوزُ له أَنْ يخرجَ بغيرِ إِذنِهما ؛ لأَنَّه طاعةٌ ونصرةٌ للدِّينِ ، ولا خوفَ عليهِ في المسافرةِ لأَجلِهِ ، بخلافِ الجهادِ .

مسأُلَةٌ: [رجوع الغريم والأبوين عن الإذن في الجهاد وماذا لو أحاط بهم العدوُّ أو مرض؟]:

وإِنْ أَذِنَ لَه الغريمُ في الجهادِ ثمَّ رجعَ الغريمُ ، أَو أَذنَ لَه أَبواهُ ثمَّ رجعا ، أَو كانا كافرَينِ ثمَّ أَسلَما ، فإِنْ كانَ ذلكَ قَبْلَ ٱلتقاءِ الزحفَينِ . . وَجبَ عليهِ أَنْ يَرجعَ ؛ لأنَّه في لهذهِ الحالةِ كما لَو كانَ في وَطنهِ .

قَالَ الشَّافِعِيُّ رحمهُ اللهُ تَعَالَىٰ : ﴿ إِلاَّ أَنْ يَخَافَ إِنْ رَجِعَ تَلْفاً. . فلا يَرجعُ ﴾ .

قالَ : (وأُحبُّ أَنْ يَتوقَّىٰ موضعَ الاستشهادِ ؛ لأَنَّه يُجاهدُ بغيرِ إِذنِ أَبويهِ ، فلا يَنبغي لَه أَنْ يَطلبَ الاستشهادَ) .

قالَ المسعوديُّ [في الإبانة »]: وكذَّلكَ إِنْ خافَ أَنْ تَنكسرَ قلوبُ المسلِمينَ لِرجوعهِ.. فليسَ لَه أَنْ يَرجعَ بحالٍ.

وإِنْ كَانَ ذٰلِكَ بِعِدَ ٱلتقاءِ الزحفَينِ. . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : ليسَ لَه أَنْ يَرجعَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَ بِنْ دُبُرَهُ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِقِنَالٍ

⁽١) في نسخة : (يجوز ، فإن لم يكن ذلك) .

أَوْمُتَكَيِّزًا إِلَىٰ فِئْتُو﴾ [الانفال: ١٦] الآية . ولهذا ليسَ بمتحرِّفٍ لِقتالٍ ولا متحيِّزٍ إِلَىٰ فئةِ . ولأنَّ رجوعَهُ في لهذهِ الحالةِ ربَّما كانَ سبباً لهزيمةِ المسلِمِينَ ، فلَم يَكنْ لَه ذٰلكَ .

والثاني: يَجبُ عليهِ الرجوعُ ؛ لأنَّ طاعةَ الوالدَينِ واجبٌ والجهادَ فرضٌ (١) ، إِلاَّ أَنَّ طاعةَ الوالدَينِ أَسبقُ ، فكانتْ بالتقديم أَحقَّ .

فإِنْ أَحاطَ بهِمُ العدقُ. . جازَ لَه الجهادُ مِنْ غيرِ إِذنِ الوالدَينِ ، ومِنْ غيرِ إِذنِ العالدَينِ ، ومِنْ غيرِ إِذنِ الغريم ؛ لأَنَّ تَرْكَ الجهادِ في لهذهِ الحالِ يؤدِّي إِلىٰ الهلاكِ .

وإِنْ مرضَ المجاهدُ مرضاً يَمنعُ وجوبَ الجهادِ عليهِ ، أَو عَمِيَ أَو عَرَجَ (٢) ، فإِنْ كَانَ قَبْلَ التقاءِ الزحفَينِ. . جازَ لَه أَنْ يَرجعَ . وإِنْ كَانَ بعدَ التقاءِ الزحفَينِ . . جازَ لَه أَنْ يَرجعَ أَيضاً علىٰ المشهورِ مِنَ المذهبِ .

وخرَّجَ بعضُ أَصحابِنا الخراسانيِّينَ وَجهاً آخَرَ : أَنَّه لَيسَ لَه أَنْ يَرجعَ ، كما قُلنا في أَحدِ القولينِ في رجوعِ الغريمِ والأَبوينِ بعدَ ٱلتقاءِ الزحفَينِ . والأَوَّلُ أَصحُ ؛ لأَنَّه لا يُمكنُهُ الجهادُ معَ المرضِ والعَمىٰ والعَرَجِ ، بخلافِ رجوعِ الغريمِ والأَبوينِ .

فرعٌ : [الجهاد والغزو بإذن الإمام] :

ويُكرهُ الغزوُ بغيرِ إِذنِ الإِمامِ أَوِ الأَميرِ مِنْ قِبَلِهِ ؛ لأَنَّ الغزوَ علىٰ حسَبِ الحاجةِ ، وهُما أَعلمُ بالحاجةِ إليهِ . ولا يَحرمُ ؛ لأَنَّ التغريرَ بالنَّفْسِ يَجوزُ في الجهادِ .

مسأَلَةٌ : [توزيع الجيش وقواده] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في « الأُمِّ » : (وأُحبُّ للإمامِ أَنْ يَبعثَ إلىٰ كلِّ طرفٍ مِنْ أطرافِ بلادِ الإسلامِ جيشاً ، ويَجعلَهُم بإزاءِ مَنْ يليهِم مِنَ المشركِينَ ، ويُولِّيَ عليهِم

⁽۱) الفرض والواجب عند الشافعية شيء واحد ، أما عند الحنفية وبعضهم فالفرض : ما كان قطعيًّ الثبوت . والواجب : ما كان ظنى الثبوت ، كصلاة الوتر عند أبي حنيفة ونحوها .

⁽٢) عرج: تقول: عَرَجَ بالفتح ـ من باب دخل ـ إذا طرأ له شيء في رجله فيمشي مِشية العرجان ـ بالضم والفتح ـ وإذا كان خلقةً فيكون من باب طرب.

رجلاً عاقلاً دَيِّناً قد جرَّبَ الأُمورَ ؛ لأَنَّه إِذا لَم يَفعلْ ذٰلكَ. . فربَّما خَرجَ عسكرُ المشركِينَ وأَضرُّوا بمَنْ يَليهِم إِلَىٰ أَنْ يَجتمعَ عسكرٌ مِنَ المسلِمِينَ) . هٰكذا حكىٰ الشيخُ أَبو حامدٍ .

وذكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : أَنَّه يَجبُ علىٰ الإِمامِ أَنْ يَشحنَ (١) ما يلي الكفارَ بجيوشِ يَكفُونَ مَنْ يليهِم .

وإِنْ أَحتيجَ (٢) إِلَىٰ حفرِ خندقٍ أَو بناءِ حِصنٍ وأَمكنَ الإِمامَ ذٰلكَ. . ٱستُحبَّ لَه أَنْ يَفعلَهُ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ حَفْرَ الْخندقَ حَوْلَ الْمدينةِ) ، ولأَنَّ المشركِينَ ربَّما أَغاروا علىٰ المسلِمِينَ علىٰ غفلةٍ أَو بيَّتوهُم ليلاً ، فإِنْ لَم يَكنْ هناكَ خندقٌ ولا حِصنٌ . . نكوا(٣) فيهِم .

ويَبتدىءُ الإِمامُ بقتالِ مَنْ يليهِ مِنَ الكَفَّارِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قَائِلُواْ النَّذِينَ يَالُواْ النَّذِينَ عَالَىٰ اللَّهُ مَن المشركِينَ فيهِم قوَّةٌ وإِنْ غَفلَ عَنْ قِتالِهِمُ . . ٱشتدَّتْ شُوكتُهُم وخِيفَ منهُم ، فحينئذِ يَبتدىءُ بقتالِهِم ؛ لأنَّه موضعُ ضرورةٍ .

وقالَ في « الأُمِّ » : (وإِذا غَزا الإِمامُ في هذا العام جهةً . . غَزا في العام القابلِ جهةً أُخرىٰ ؛ ليَعمَّهُم بالنَّكايةِ ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ في جهةٍ مِنَ الجهاتِ عدقٌ شديدٌ . . فيَجوزُ لَه أَنْ يَقصدَهُ في كلِّ عام ؛ ليكسرَ قلوبَهُم) .

فإذا أَرادَ الإِمامُ أَنْ يَغزوَ المشركِينَ. . فإِنَّه يَغزو بكلِّ قوم إِلَىٰ مَنْ يَلِيهِم مِنَ الكَفَّارِ ، ولا يَنقلُ أَهلَ جهةٍ إِلَىٰ جهةٍ أُخرىٰ ؛ لأَنَهم بقتالِ مَنْ يليهِم أَخبرُ ، ولأَنَّه أَخفُ مؤنةً ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ العدوُّ في جهةٍ مِنَ الجهاتِ كبيراً شديدَ الشوكةِ ، وليسَ بإزائِهم مِنَ المسلِمِينَ مَنْ يَقومُ بقتالِهم ، فحينئذٍ لَه أَنْ يَنقلَ إِليهِم قوماً مِنْ جهةٍ أُخرىٰ ؛ لأَنَّه موضعُ ضرورةٍ .

⁽١) يشحن : يملأ ، وشحنت عليه شحناً ـ من باب تعب ـ : حقدت عليه وأظهرت له العداوة . وفي نسخة : (يحفظ) .

⁽٢) في نسخة : (احتاج) .

⁽٣) نكوا فيهم: قتلوا فيهم وجرحوا. وفي نسخة: (أنكوا).

مسأَلَةٌ : [عرض الجيش على الإمام قبل الخروج وماذا لو كان فيه تخذيل ونحوه؟] :

وإِذا أَرادَ الإِمامُ الخروجَ. . عرضَ الجيشَ ، ولا يَجوزُ لَه أَنْ يَأْذَنَ بالخروجِ لِمَنْ ظهرَ منهُ تخذيلٌ للمسلِمينَ ، أَو إِرجافٌ بهِم ، أَو مَنْ يعاونُ الكَفَّارَ .

ف (المُخذِّلُ) : هو أَنْ يَقُولَ : بالمشركِينَ كثرةٌ ، وخيولُهم جيادٌ ، وسلاحُهُم جيدٌ ، وسلاحُهُم جيدٌ ، ولا طاقةَ لَنا بهِم ؛ لأنَّه يَجبُنُ الناسُ إِذا سَمعوا ذٰلكَ .

و (الإِرجافُ) : هو أَنْ يَقُولَ : وراءَ المشركِينَ مددٌ ونُصرةٌ ووراءَهُم كمينٌ (١) وما شاكلَهُ .

و (العونُ) : هوَ أَنْ يَنقلَ أَخبارَ المسلِمينَ إِلَىٰ المشركِينَ ، ويُوقفَهُم علىٰ عوراتِهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَقِيلَ أَقْمُدُوا مَعَ ٱلْقَدَعِدِينَ ۚ إِلَّا فَحَرَجُوا فِيكُمْ مَّا زَادُوكُمُ إِلَّا خَبَالًا ﴾ [التوبة : ٤١] يعني : ضرراً وفساداً . و : ﴿ وَلَا أَوْضَعُوا خِللَكُمُ ﴾ [التوبة : ٤٧] قيل : لأَسرعوا في تفريقِ جمعِكُم .

فإِنْ قيلَ : فقدْ كانَ النبيُّ ﷺ يَخرجُ معَهُ عبدُ الله ِبنُ أُبيِّ ٱبنِ سلولَ وهوَ رأسُ المنافقينَ وكانَ مُخَذِّلًا ؟

فالجوابُ : أَنَّه كَانَ مَعَ النَّبِيِّ عَلَيْ عَدُّ كَثَيْرٌ مِنَ الصحابةِ الأَبْرارِ الأَتقياءِ لا يلتفتونَ إلى تخذيلهِ ، بخلافِ غيرِ النَّبِيِّ عَلَيْ كَانَ يُطلِعُ النَّبِيِّ عَلَىٰ كَيْدِ المنافقينَ وتخذيلهم فلا يَستضرُّ بهِ ، بخلافِ غيرِهِ .

فرعٌ: [لا يستعين إمام المسلمين بالكفار]:

ولا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يَستعينَ بالكفَّارِ علىٰ قتالِ الكفَّارِ مِنْ غيرِ ضرورةٍ ؛ لِمَا رويَ عَنْ عائشةَ رضيَ اللهُ عنها ، قالتْ : خرجتُ معَ النبيِّ ﷺ في بعضِ غزواتهِ ، فلمَّا بلغَ في

⁽۱) كمين ، من كمن كموناً _ من باب قعد _ : توارئ واستخفىٰ ، والكمين في الحرب : حيلةٌ : وهو أن يستخفوا في مكمن بحيث لا يفطن بهم ثم ينهضوا علىٰ عدوَّهم علىٰ غفلة منه ، والجمع مكامن ، وكمنت الغيظ في الصدر وأكمنته : أخفيته .

⁽٢) في نسخة : (الإخلاف) .

موضع كَذا. . لَقِيَنا رجلٌ مِنَ المشركِينَ موصوفاً بالشدَّةِ ، فقالَ للنبيِّ ﷺ : أُقاتلُ معكَ ؟ فقالَ النبيُّ ﷺ : « أَنا لا أَسْتَعِيْنُ بِرَجُلٍ مِنَ ٱلمُشْرِكِيْنَ » ، قالتْ : فأَسلمَ وأَنطلقَ معنا (١) .

وإِنْ دَعَتْ إِلَىٰ ذٰلِكَ حَاجَةٌ ؛ بأَنْ يَكُونَ في المسلِمِينَ قلَّةٌ ، ومَنْ يَستعينُ بهِ مِنَ الكَفَّارِ يُعلَمُ منهُ حَسنُ نَيَّةٍ في المسلِمِينَ . جازَ لَه أَنْ يَستعينَ بهِ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ استعانَ بصفوانَ بنِ أُميَّةَ وهوَ مشركٌ علىٰ قتالِ هوازنَ ، واستعارَ منهُ أَدرعَهُ) ؛ النبيَّ ﷺ استعانَ بصفوانَ بنِ أُميَّةَ وهوَ مشركٌ علىٰ قتالِ هوازنَ ، واستعارَ منهُ أَدرعَهُ) ؛ لأنّه كانَ لَه فيه حسنُ نيَّةٍ في المسلِمِينَ ؛ بدليلِ : ما رويَ : أَنَّه لَمّا ولّىٰ المسلمونَ في قتالِ هوازنَ له فيه حسنُ نيَّةٍ في المسلِمِينَ ؛ بدليلِ : ما رويَ : أَنَّه لَمّا ولّىٰ المسلمونَ في قتالِ هوازنَ . سمعَ رجلاً يقولُ : غَلبتْ هوازنُ وقُتلَ محمَّدٌ ، فقالَ صفوانُ : بفيكَ الحَجَرُ ، لَرَبٌ مِنْ قريشٍ أَحبُ إلينا مِنْ رَبِّ مِنْ هوازنَ (٢) . وأَرادَ بالربِّ هاهُنا : المالكَ . ورويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ استعانَ بقومٍ مِنْ يهودِ بني قينقاعَ ، فرضخَ لَهم ولَم يُسهمْ)(٣) .

⁽۱) أخرجه عن عائشة بألفاظ متقاربة مسلم (۱۸۱۷) (۱۵۰) ، وأبو داود (۲۷۳۲) في الجهاد ، والترمذي (۱۵۰۸) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۳٦/۹ ـ ۳۷) في السير ، باب : ما جاء في الاستعانة بالمشركين .

قال الترمذي : حديث حسن ، والعمل علىٰ لهذا عند بعض أهل العلم ، قالوا : لا يُسْهَمُ لأهل الذمة وإن قاتلوا مع المسلمين العدو .

ورأى بعض أهل العلم: أن يسهم لهم إذا شهدوا القتال مع المسلمين. ويروى عن الزهري: (أن النبي على أسهم لقوم من اليهود قاتلوا معه). حدثنا بذلك قتيبة بن سعيد، أخبرنا عبد الوارث بن سعيد عن عروة بن ثابت عن الزهري بهذا. ومن ألفاظه: « ارجع ؛ إنا لا نسعتين بمشرك » و: « ارجع ؛ فلن أستعين بمشرك ».

⁽٢) أورد خبر صفوان بن أمية البيهقي في « دلائل النبوة » (.٥/ ١٣٠ ـ ١٣١) ، وابن حجر في « الإصابة في تمييز الصحابة » ت : (٤٠٧٣) وفيه : لأن يَرُبَّني رجل من قريش أحب إليَّ من أن يَرُبَّني رجل من هوازن .

⁽٣) أخرجه عن الزهري مرسلاً أبو داود في « المراسيل » (٢٨١) ، والترمذي عقب حديث (١٨٥٨) في السير ، باب : ما جاء في أهل الذمة يغزون مع المسلمين ، وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (١١١/٤) ثم قال : والزهري مراسيله ضعيفة ، ورواه عن ابن عباس الشافعي بلفظ : (وقد غزا بيهود بني قينقاع) وزاد : (ولم يسهم لهم) ، قال البيهقي [٣٧] : لم أجده إلا من طريق حسن بن عمارة وهو ضعيف . وفي الباب :

فرعٌ : [استثجار الكفار للقتالِ والإذن بخروج النساء ومن اشتد من الصبيان] :

َ قَالَ الشَّافَعَيُّ رَحْمُهُ اللهُ تَعَالَىٰ : ﴿ وَيُستَأْجَرُ الْكَافَرُ مِنْ مَالٍ لَا مَالِكَ لَهُ بَعَيْنَهِ ، وَهُوَ سَهُمُ النَّبِيِّ ﷺ ﴾ ، وإنما كانَ كَذْلكَ ؛ لأَنَّ الجهادَ لا يَقَعُ لَهُ (١) . وفي القدرِ الذي يُستأُجرُ بِهِ وَجَهَانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ أَن تبلغَ الأُجرةُ سهمَ الراجلِ ؛ لأنَّه ليسَ مِن أَهلِ فرضِ الجهادِ ، فلا يبلغُ سهمَ راجلِ ، كالصبيِّ والمرأةِ .

والثاني _ وهوَ المذهبُ _ : أنَّه يَجوزُ أَنْ تبلغَ بهِ سهمَ الراجلِ ؛ لأنَّه عِوضٌ في الإجارةِ ، فجازَ أَنْ يبلغَ بهِ سهمَ الراجلِ ، كالإجارةِ في سائرِ الإجاراتِ .

إِذَا ثَبَتَ هٰذَا: فَإِنَّه لا يُفتقرُ في الإِجارةِ هاهُنا إِلىٰ بيانِ المدَّةِ ولا العملِ ؛ لأَنَّ القتالَ لا يَنحصرُ ، فعُفيَ عَنْ ذٰلكَ لموضع الحاجةِ (٢) .

فإِنْ لَم يَكَنْ قتالٌ . لَم يَستحقَّ الكافرُ شيئاً . وإِنْ كانَ هناكَ قتالٌ ، فإِنْ قاتَلَ الكافرُ . . ٱستحقَّ ، وإِن لَم يُقاتِلْ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يَستحقُّ شيئاً ؛ لأنَّه لَم يَفعلْ ما ٱستؤجِرَ عليهِ .

= عن أبي حميد الساعدي رواه البيهقي في « السنن الكبرىٰ »(٣٧/٩) في السير ، باب : ما جاء في الاستعانة بالمشركين وفيه قال : « من هؤلاء ؟ » قالوا : بنو قينقاع وهو رهط عبد الله بن سلام قال : « وأسلموا ؟ » قالوا : لا ، بل هم علىٰ دينهم قال : « قل لهم فليرجعوا ؛ فإنا لا نستعين بالمشركين » ولهذا إسناد صحيح .

وعن خبيب بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده أخرجه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٣٧/٩) وفيه : فأتيته أنا ورجل قبل أن يسلم فقلنا : إنا نستحي أن يشهد قومنا مشهداً فلا نشهده ، قال : « أسلمتما ؟ » قلنا : لا ، قال : « فإنا لا نستعين بالمشركين علىٰ المشركين » فأسلمنا وشهدنا...

وعن سعد بن مالك رضي الله عنهما كما رواه البيهقي (٣٧/٩) أنه : (غزا بقوم من اليهود فرضخ لهم) . وفي نسخة : (لم يضرب لهم بسهم) . الرضخ : العطاء القليل دون السهم .

⁽۱) في نسخة : (به) .

⁽٢) في نسخة : (الضرورة) .

والثاني : يَستحقُّ ؛ لأَنَّ الاستحقاقَ هاهُنا بالحضورِ ، وقد حَضرَ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وإِنْ أَكرةَ الإِمامُ الكفَّارَ علىٰ أَنْ يُقاتلوا معَهُ ، فقاتلوا معَهُ . أستحقُّوا أُجرةَ المِثلِ ، كما لَو أُكرِهوا علىٰ سائرِ الأَعمالِ) . ويَجوزُ للإمامِ أَنْ يأْذنَ للنساءِ بالخروجِ معَهُ ولِمَنْ آشتدَّ مِنَ الصبيانِ ؛ لأَنَّ فيهِم معونةً . ولا يأذنُ للمجانينِ ؛ لأَنَّه لا معونة لَهم ؛ لأَنَّهُ (١) يُعرِّضُهم للهلاكِ . ويَتعاهدُ الخيلَ ، ولا يأذنُ بإخراج الفرسِ الكبيرِ ولا الصغيرِ ولا الكسيرِ ولا المهزولِ ؛ لأَنَّه لا فائدة بحضورِهم (٢) .

فرعٌ : [أخذ الميثاق علىٰ المقاتلين وبعث العيون وعقد الرايات ونحوه] :

ويَأْخِذُ الإِمامُ البيعةَ علىٰ الجيشِ أَنْ لا يَفرُّوا ؛ لِمَا روىٰ جابرٌ ، قالَ : (كنَّا يومَ الحديبيةِ أَلفاً وأَربعَ مئةِ رجلٍ ، فبايَعْنا رسولَ اللهِ ﷺ علىٰ : أَنْ لا يَفرُّوا ، ولَم نُبايعْهُ علىٰ الموتِ)(٣) .

ويُوجِّهُ الطلائعُ (؛) ، ومَنْ يَتجسَّسُ أَخبارَ الكفَّارِ (°) ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ يومَ الخندقِ : « من يأتِينَا بِخَبَرِ القَومِ ؟ » فقالَ الزبيرُ : أَنا ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « إِنَّ لِكُلِّ نِبِيٍّ حَوَارِيًّا ، وَإِنَّ حَوَارِيًّ الزُّبِيرُ » (١) . و (الحواريُّ) : الناصرُ ، وإِنَّمَا سُمِّيَ بذٰلكَ ؛

⁽١) في نسخة : (بل) .

⁽٢) في نسخة : (قتال بحضورهم) .

⁽٣) أخرجه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما البخاري (٤١٥٤) في المغازي ، ومسلم (١٨٥٦) (٦٧) و (٦٨) في الإمارة ، وفي الباب : عن معقل بن يسار أخرجه مسلم (١٨٥٨) في الإمارة ، والبيهقي في « السنن الكبرى »

عن معقل بن يسار اخرجه مسلم (١٨٥٨) في الإمارة ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ١٤٦) في قتال أهل البغي .

⁽٤) الطلائع ـ جمع طليعة ـ : وهي من الجيش ونحوه مقدمته ، قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٩٠١) : وأن يبعث الطلائع رواه عن أنس مسلم [(١٩٠١) في الإمارة] وفيه : (بعث رسول الله ﷺ بسيسة عيناً ينظر ما صنعت عير أبي سفيان) .

⁽٥) لخبر حذيفة بن اليمان رضي الله عنهما عند مسلم (١٧٨٨) في الجهاد والسير وفيه : « ألا رجل يأتيني بخبر القوم ؟ » وذاك ليلة الأحزاب .

⁽٦) أخرجه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما البخاري (٢٨٤٦) في الجهاد والسير ، ومسلم =

لأَنَّ حواريَّ عيسىٰ ٱبنِ مريمَ ﷺ كانوا الحواريينَ ؛ وهُمُ الذين يُبيِّضون الثيابَ(١).

ويُستحبُّ أَنْ يخرجَ يومَ الخميسِ ؛ لـ : (أَنَّ أَكثرَ أَسفارِ النبيِّ عَلَيْ كَانَ يَخرجُ فيها يومَ الخميسِ) (٢)، ويَعقدَ الراياتِ ويَجعلُ تحتَ كلِّ رايةٍ عريفاً ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ عَلَيْ فَعلَ ذٰلكَ يومَ الفتحِ) (٣)، ويَدخلَ دارَ الحربِ علىٰ هيئةِ الحربِ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ عَلَيْ فَعلَ ذٰلكَ يومَ الفتحِ) (١) . ولأنَّه أَبلغُ في الإرهابِ (١) .

مسأَلَةٌ : [الدية في قتل الكفار باعتبار بلوغ الدعوة وعدمه] :

وإذا غزا الإمامُ قوماً مِنَ الكفَّارِ.. نَظرتَ : فإِنْ كانوا لَم تَبلُغْهمُ الدعوةُ ؛ بأَن لَم يَعلَموا أَنَّ اللهَ بعثَ محمَّداً ﷺ رسولاً إلىٰ خَلقهِ ، وأَظهرَ المعجزاتِ الدالَّةَ علىٰ صدقهِ ، وأَنْه يَدعو إلىٰ الإيمانِ باللهِ.. قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ولا أَعلمُ أَنَّ أَحداً لَم

^{= (} ٢٤١٥) في فضائل الصحابة ، والترمذي (٣٧٤٦) في المناقب ، وابن ماجه (١٢٢) في المقدمة ، وفي الباب :

عن علي رواه الترمذي (٣٧٤٥) في المناقب وقال : حسن صحيح .

الحواري: الخالص المنقىٰ من كلِّ عيب والصاحب.

⁽١) أي قصّارين

 ⁽۲) أخرجه عن كعب بن مالك البخاري (۲۹٤۹) و (۲۹۵۰) في الجهاد والسير ، وأبو داود
 (۲۲۰۵) في الجهاد .

 ⁽٣) أخرجه من حديث عروة بن الزبير البخاري (٤٢٨٠) في المغازي ، وابن هشام في « السيرة النبوية » (٣٩٨/٢) وفيه : مرور الكتائب والربايات . وفي الباب :

عن أبي هريرة رواه مسلم (١٧٨٠) ، وأبو داود (٣٠٢٤) وفيه : (جعل خالد بن الوليد على المجنبة اليمنى ، وجعل الزبير على المجنبة اليسرى ، وجعل أبا عبيدة على البيادقة وبطن الوادى) . البيادقة : الرجالة .

⁽٤) لأنه أهيب وأحوط ، ويدلُّ علىٰ ذٰلك مع حديث عروة السالف ما رواه عن عبد الرحمن بن عوف الترمذي (١٦٧٧) في الجهاد ، وفيه : (عبّانا النبيُّ ﷺ ببدر ليلاً) وقال : هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه . وسألت محمّد بن إسماعيل عن هذا الحديث فلم يعرفه ، وذكره الحافظ في * تلخيص الحبير * (١١٠/٤) وزاد نسبته إلىٰ البزار . عبّا الجيش : جهزه في مواضعه علىٰ أهبة الاستعداد . والتعبئة : تهيئة موارد الدولة وإعدادها عند الحرب .

يَبلغْهُ هٰذَا الأمرُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ قُومٌ وَرَاءَ التركِ لَم يَعلموا ، فإِنْ وُجدَ قُومٌ كَذَٰلكَ . لَم يَجُزْ قِتَالُهُم حَتَّىٰ يَدعوَهُم إِلَىٰ الإِسلامِ ؛ لأَنَّهُم (١) لا يَلزمُهُمُ الإِسلامُ قَبْلَ العِلمِ ببعثِ الرسولِ (٢) ، فإِنْ قُتلَ منهُم إِنسانٌ قَبْلَ ذَٰلكَ . . ضُمنَ بالديّةِ والكفَّارةِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا ديةَ فيهِ ولا كفَّارةَ) ؛ لأَنَّ الخلقَ عندهُ محجوجونَ بعقولِهم قَبْلَ بعثِ الرسلِ (٣) .

والدليلُ عليهِ : قولُه تعالىٰ : ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥] ، ولأنَّه ذَكَرٌ بالغٌ محقونُ الدم ، فكانَ مضموناً ، كالمسلِم .

إِذَا ثَبَتَ لهٰذَا : فقالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (إِنْ كَانَ يَهُودَيَّا أُو نَصُرَانيَّاً.. فَفَيهِ ثُلثُ دَيَةِ الْمُسْلِمِ . وإِنْ كَانَ مَجُوسَيَّاً.. فَفَيهِ ثُلثًا عُشْرِ دَيَّةِ الْمُسْلِمِ . وإِنْ لَم يُعرفْ دِينُهُ ، أَو كَانَ مِنْ عَبْدَةِ الأَوثَانِ.. فَفَيهِ دَيَةُ المَجُوسيِّ) .

قالَ أَبُو إِسحاقَ : إِنَّمَا أُوجِبَ الشَّافِعِيُّ فِي اليهوديِّ والنصرانيِّ ثُلُثَ ديَةِ المسلِمِ إِذَا كَانَ مِنْ أُولَادِ مَنْ لَم يُغَيِّرُهَا وَلَم كَانَ مِنْ أُولادِ مَنْ لَم يُغَيِّرُهَا وَلَم كَانَ مِنْ أُولادِ مَنْ لَم يُغَيِّرُهَا وَلَم يُبدِّلُهَا . فَفَيهِ دَيَةُ المسلِم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمِن قَوْمِ مُوسَىٰ أُمَّةٌ يَهَدُونَ بِالْحَقِّ وَبِهِ عَيْدُلُونَ ﴾ [الأعراف: ١٥٩] وأرادَ بهِ : مَنْ لَم يُغيِّرُ ولَم يُبدِّلُ . والأَوَّلُ أَصحُ ، وقد مضىٰ ذٰلكَ في (الجناياتِ) .

وإِنْ كَانَ الْكُفَّارُ مَمَّنْ بَلَغَتْهُمُ الْدَعُوةُ.. فالمستحبُّ للإِمامِ: أَنْ لا يُقاتلَهُم حتَّىٰ يَدعوَهُم إِلَىٰ الإِسلامِ ؛ لِمَا رُويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ لَعليٌّ رَضِيَ اللهُ عنهُ يُومَ خيبرَ : « إِذَا نَزَلْتَ بِسَاحَتِهِمْ.. فَأَدْعُهُمْ إِلَىٰ ٱلْإِسْلاَمِ ، وأَخْبِرْهُمْ بِمَا يَجِبُ عَلَيْهِمْ ؛ فَوَاللهِ : لأَنْ يَهْدِيَ ٱللهُ بِهُدَاكَ رَجُلاً وَاحِدًاً.. خَيْرٌ لَكَ مِنْ حُمْرِ ٱلنَّعَمِ »(٤). فإِنْ قَاتلَهُم قَبْلَ أَنْ

 ⁽١) في نسخة : (الأنَّه)

⁽٢) هكذا في نسختين ، و(الرسول) بدل (الرسل) في الموضعين الآتيين أيضاً .

⁽٣) وهو قول الماتريدية من بعد الإمام ، حيث جعلوا العقل حجة على الخلق في معرفة الخالق دون سائر الأحكام الشرعية ، والمعتزلة جعلوه حجّة مطلقاً ، والأشاعرة لم يجعلوه حجّة مطلقاً .

⁽٤) أخرجه عن سهل بن سعد سعيد بن منصور في « السنن » (٣٤٧٣) ، وأحمد في « المسند » (٣٣٣/٥) ، والبخاري (٢٤٠٦) في =

يَدعوَهُم إِلَىٰ الإِسلامِ. . جازَ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أَغارَ علىٰ بني المصطلقِ وهُم غافلونَ)(١) . ولأَنَّ الدعوةَ قد بلغتْهُم وإِنَّما عانَدوا .

وإِذا قاتلَ الإِمامُ الكَفَّارَ ، فإِنْ كانوا ممَّنْ لا كتابَ لَهم ولا شُبهةَ كتابٍ ، كَمَنْ يَعبدُ (٢) الأَوثانَ والشمسَ والقمرَ والنجومَ . . فإِنَّه يُقاتلُهُم إِلَىٰ أَنْ يُسلِموا ؛ لقولُه ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ ٱلنَّاسَ حَتَّىٰ يَقُوْلُوا لا إِلٰهَ إِلاَّ ٱللهُ ، وأَنَّ مُحَمَّداً رَسُوْلُ ٱللهِ . فَإِذَا قَالُوهَا . عَصَمُوْا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلاَّ بِحَقِّهَا »(٣) .

وإِنْ كانوا ممَّنْ لَهم كتابٌ ، كاليهودِ والنصارىٰ ، أَو ممَّنْ لَهم شَبهةُ كتابِ كالمجوسِ. . قاتلَهُم إِلَىٰ أَنْ يُسلِموا أَو يَبذلوا الجزيةَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ قَائِلُواْ ٱلَّذِينَ لَالَّا مِنْ مَا اللَّهُ وَلَا بِٱللَّهِ وَلَا بِاللَّهِ وَلَا بِاللَّهُ وَلِهُ اللَّهِ وَلَا بِاللَّهِ وَلَا بِاللَّهِ وَلَا إِلَا لَهُ فَيْمِ اللَّهِ وَلِهُ اللَّهِ وَلَا بِاللَّهِ وَلَا بِاللَّهُ وَلِهُ اللَّهُ وَلَا إِلَا لَهُ مَا اللَّهُ وَلَا إِلَا لَهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ وَلَا إِلَا إِلَيْ إِلَا إِلَا لَهُ مَا لَا لَهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ إِلْنَالُهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ أَنْ يُسْلِمُوا أَنْ يُلْلِمُ إِلَّا لَهُ لَا إِلَا لَهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ لَا إِلَا لَهُ مِنْ اللَّهُ وَلَا إِلَّهُ مِنْ اللَّهُ وَلَا إِلَّا إِلَا لَهُ إِلَّا إِلَا لَهُ مِنْ إِلَّا لَهُ إِلَّهُ إِلَّا لَهُ مِنْ اللَّهُ وَلَا إِلَّا لَهُ إِلَّا لَهُ إِلَّهُ إِلَّا لَهُ إِلَّا لَهُ مِنْ إِلَّا لَهُ مِنْ إِلَّا لِهُ إِلَّا لِللَّهُ وَلِهُ إِلَّا لَهُ مِنْ اللَّهُ وَلِهُ إِلَّا إِلَّا لَهُ مِنْ اللَّهُ مِنْ إِلَّا لَهُ مِنْ إِلَّا لَهُ مِنْ إِلَّهُ إِلَّا لَهُ مِنْ إِلَّهُ إِلَّا لَهُ مِنْ أَنْ مُنْ لَا مِنْ مِنْ اللَّهُ وَاللَّهُ مِنْ مِنْ أَنْ أَنْ أَنْ مُنْ أَلَا إِلَّا لَهُ عَلَا إِلَّا مِنْ إِلَّا لَا مِنْ أَلَّا مِنْ إِلَّالِمُ اللَّهُ مِنْ أَلَّا مِنْ أَلَا إِلَّا لَا مِنْ أَلْمُ أَلْمِلْمُ أَلَّا لِمِنْ إِلَّا لَا مِنْ مِنْ أَلَّا مِنْ أَلَا لَا مِنْ أَلَّا لَا مِنْ أَلَا مُنْ أَلَّا مِنْ أَلَّا مِنْ أَلَّا مِلْمُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ مِنْ أَلَّا مِنْ أَلَّا مِنْ أَلَّا مِنْ أَلَّا مِنْ أَلَّا مُنْ أَلَّا مُنْ أَلَّا مُنْ أَا

فرعٌ : [الاستنصار بالضعفة والتحريض على القتال والدعاء والتكبير عند لقاء العدوّ] :

قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : ويُستحبُّ الاستنصارُ بالضعفاءِ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ : « ٱتْتُوْنِي بِضُعَفَائِكُمْ ؛ فَإِنَّمَا تُرْزَقُوْنَ وَتُنْصَرُوْنَ بِضُعَفَائِكُمْ »(١) .

⁼ فضائل الصحابة ، وأبو داود (٣٦٦١) في العلم ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ١٠٧) في السير .

⁽۱) أخرجه عن ابن عمر البخاري (۲۵۶۱) في العتق ، ومسلم (۱۷۳۰) في الجهاد ، والبغوي في « شرح السنة » (۲۹۹۲) .

⁽٢) في نسخة : (كعبدة) .

 ⁽٣) سلف ، وأخرجه عن ابن عمر البخاري (٢٥) ، ومسلم (٢٢) ، وابن منده (٢٥) في
 « الإيمان » ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ١٧٧) في قتال أهل البغي .

⁽٤) أخرجه عن أبي الدرداء بألفاظ متقاربة أحمد في « المسند » (٥/٥١ و ١٩٨) ، وأبو داود (٤) أخرجه عن أبي الدرداء بألفاظ متقاربة أحمد في « الصغرى » (٣١٧٩) في الجهاد ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٧٦٣) ، والحاكم في « المستدرك » (١٤٥/٢) وصححه ولفظه : « ابغوني الضعفاء » قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، وفي الباب :

عن سعد بن أبي وقاص رواه البخاري (٢٨٩٦) ، والنسائي في « الصغرى » (٣١٧٨) وفيه : « إنما ينصر الله هٰذه الأمة بضعفتها : بدعوتهم وصلاتهم وإخلاصهم » ، وذكرهما الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/١٠) .

ابغونى - بهمزة وصل - : اطلبوالى .

وقالَ : ويُستحبُّ أَن يَدعوَ عندَ ٱلتقاءِ الصفَّينِ ؛ لِمَا روىٰ أَنسٌ : أَنَّ النبيَّ ﷺ كَانَ إِذَا دَعَا قَالَ : « ٱللَّهُمَّ أَنْتَ عَضُدِيْ وَنَاصِرِيْ ، وَبِكَ أُقَاتِلُ » (١) . وروىٰ أَبو موسىٰ : أَنَّ النبيَّ ﷺ كَانَ إِذَا خَافَ قَالَ : « ٱللَّهُمَّ إِنِّي أَجْعَلُكَ فِيْ نُحُوْرِهِمْ ، وَأَعُوْذُ بِكَ مِنْ شُرُورِهِمْ » (٢) .

ويُستحبُّ أَنْ يُحرِّضَ الجيشَ علىٰ القتالِ ؛ لِمَا روىٰ أَبو هريرةَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « يَا مَعْشَرَ ٱلأَنْصَارِ ، هٰذِهِ أَوْبَاشُ قُرَيْشٍ ، إِذَا لَقِيْتُمُوْهُمْ غَدَاً.. فَأَحْصُدُوْهُم » (٣) . وروىٰ سعدٌ ، قالَ : « ٱرْمِ فِدَاكَ أَبِيْ وروىٰ سعدٌ ، قالَ : « ٱرْمِ فِدَاكَ أَبِيْ وَأُمِّي » (٤) وقِيلَ : إِنَّ النبيَّ ﷺ لَم يَقلُ ذٰلكَ إِلاَّ لسعدٍ .

ويُستحبُّ أَنْ يُكبِّرَ عندَ لقاءِ العدوِّ ؛ لِمَا روىٰ أَنسٌ : أَنَّ النبيَّ ﷺ غَزا خيبرَ فلمَّا رأَىٰ القريةَ . . قالَ : « ٱللهُ أَكْبَرُ ، خَرِبَتْ خَيْبَرُ » (٥) .

⁽۱) أخرجه عن أنس أحمد في « المسند » (۱/٤ /۳) ، وأبو داود (۲۲۳۲) في الجهاد ، والترمذي (۲۰۲۸) في الاستنصار والترمذي (۲۰۲۸) في الاستنصار عند اللقاء ، وأبو يعلىٰ في « المسند » (۲۹۰۱) ، وابن حبان في « الإحسان » (۲۷۲۱) بإسناد صحيح . قال الترمذي : لهذا حديث حسن غريب . عضدي : عوني .

 ⁽۲) أخرجه عن أبي موسىٰ أبو داود (۱۵۳۷) في الصلاة ، والنسائي في « عمل اليوم والليلة » (۲۰۱۲) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٧٦٥) ، والحاكم في « المستدرك » (۲/۲۲) .
 وصححه ووافقه الذهبي ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۲٥٣/٥) .

⁽٣) أخرجه عن أبي هريرة أحمد في « المسند » (٥٣٨/٢) ، ومسلم (١٧٨٠) في الجهاد والسير ، وأبو داود (٣٠٢٤) مختصراً في الخراج والإمارة ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (١١٧/٩ _ ١١٧/٩) في السير .

الأوباش: الجموع من القبائل.

⁽٤) أخرجه عن سعد بن أبي وقاص بألفاظ متقاربة أحمد في « المسند » (١٧٤/١) ، والبخاري (٢٨٣٠) وله أطراف ، ومسلم (٢٤١٢) في فضائل الصحابة ، والترمذي (٢٨٣٢) في الأدب ، والنسائي في « الكبرى » (٨٢١٦) ، وابن ماجه (١٣٠) في المقدمة وفي الباب :

عن علي كرم الله وجهه رواه أحمد في « المسند » (١/١٣٧ و ١٤٤) ، والبخاري (١٠٥٨) ، ومسلم (٢٤١١) ، والنسائي في « عمل اليوم والليلة » (١٩١) ، وابن ماجه (١٢٩) ، والبغوي في « شرح السنة » (٣٩٢٠) .

⁽٥) أخرجه عن أنس الشافعي في «ترتيب المسند» (٣٩٠/٢)، وأحمد في «المسند» =

ولا يرفعُ الصوتَ بالتكبيرِ ؛ لِمَا روىٰ أَبو موسىٰ ، قالَ : كان الناسُ في غزاةٍ ، فأَشرفوا علىٰ وادٍ ، فجعلوا يُكبُّرونَ ويُهلِّلونَ ويَرفعونَ أَصواتَهُم بذٰلكَ ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « أَيُها ٱلنَّاسُ ، إِنَّكُمْ لاَ تَدْعُوْنَ أَصَمَّ وَلاَ غَائِبَاً ، إِنَّمَا تَدْعُوْنَ سَمِيْعاً قَرِيْباً ، إِنَّهُ مَعكُمْ » ، وفي روايةِ أُخرىٰ : « أقربُ إِليكُمْ مِنْ حبلِ الوريدِ »(١) .

مسأُلةٌ : [حالات وجوب مصابرة المسلمين] :

وإذا ألتقىٰ المسلِمونَ والمشرِكونَ وقاتلوهُم.. نَظرتَ : فإِنْ كَانَ عددُ المشركينَ مِثلَى عددِ المسلِمينَ أَو أَقلَ منهُم ولَم يَخفِ المسلِمونَ بقِتالِهم.. وَجبَ عليهِم مُصابَرتُهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَكَأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا لَقِيبُهُمُ ٱلنَّينَ كَفَرُوا زَحْفَا فَلَا تُولُوهُمُ مُصابَرتُهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَكَأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا لَقِيبُهُمُ ٱلنَّينَ عَلَىٰ المسلِمِينَ مصابرةَ المشرِكينَ في هٰذهِ الآيةِ علىٰ العموم ، ثمَّ خصَّ هٰذا العموم في آيةِ أُخرىٰ ، فقالَ تعالىٰ : ﴿ إِن يَكُن مِنكُمْ عِشْرُونَ مَنْ اللَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ عَشْرُونَ مَنْ اللَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ عَشْرُونَ مَنْ اللَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ عَشْرُونَ وَلَى اللَّهِ عَلَىٰ المسلِمِينَ ، فتستَع ذلكَ على المسلِمِينَ ، فنستَع ذلكَ بَنِيهُ أَخرى ، فقالَ تعالىٰ : ﴿ آلْنَنَ خَفْفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ وَعِلَمَ أَنَ فِيكُمْ صَعْفًا فَإِن يَكُن مِنتَكُم اللهُ عَلَى المسلِمِينَ ، فنستَع ذلكَ على المسلِمِينَ ، فنستَع ذلكَ بَنِيهُ أَخرىٰ ، فقالَ تعالىٰ : ﴿ آلْنَنَ خَفْفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ وَعِلَمَ أَنْ فِيكُمْ صَعْفًا فَإِن يَكُن مِنتَكُم اللهُ عَنكُمْ وَعَلِمَ أَنْ فِيكُمْ صَعْفًا فَإِن يَكُن مِنتَكُم اللهُ عَنكُمْ وَعَلِمَ أَنْ فِيكُمْ صَعْفًا فَإِن يَكُن مِنتَكُمُ اللهُ عَنكُمْ وَعِلَمَ أَنْ فِيكُمْ صَعْفًا فَإِن يَكُن مِنتَكُمُ اللهُ عَنكُمْ وَعَلِمَ الشَرَعُ على ذلكَ ؛ بدليلِ : مَن فرَ مِن أَلْاتُهِ .. فلم يفوّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَةٍ .. فلم يفوّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَةٍ .. فلم يفوّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَةٍ .. فلم يفوّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَةٍ .. فلم يفوّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَةٍ .. فلم يفوّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ .. فلم يفوّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ . ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ .. ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ .. في القرآنِ . ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ .. ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ .. ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ .. ومَن فرّ مِن ثلاثَهُ .

^{= (}٣/ ١٠١) وغيرها ، والبخاري (٢٩٥٤) وله أطراف ، ومسلم (١٣٦٥) في الجهاد ، والترمذي (١٥٥٠) في السير ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٣٣٨٠) في النكاح .

⁽۱) أخرجه عن أبي موسىٰ بألفاظ متقاربة أحمد في « المسند » (٤٠٢/٤ ـ ٤٠٣) ، والبخاري (٢٩٩٢) في الذكر ، وأبو داود (٢٩٩٢) في الجهاد وله أطراف ، ومسلم (٢٧٠٤) (٤٤) (٤٦) في الذكر ، وأبو داود (٢٥٦٦) وما بعده في الوتر ، والترمذي (٣٤٥٧) في الدعوات .

⁽٢) أخرجه عن ابن عباس الشافعي في « ترتيب المسند » (٣٨٧/٢) في الجهاد ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٧٦/٩) في السير .

آثنين. . فقد فرَّ الفرارَ المذمومَ في القرآنِ .

فإِنْ قيلَ : فصيغةُ الآيةِ صيغةُ الخبرِ ، فكيفَ جعلتُموها أَمراً ؟

فالجوابُ : أَنَّ الخَبَرَ مِنَ اللهِ عمَّا يَقعُ بالشرطِ لا يَجوزُ أَنْ يَقعَ بخلافِ ما أَخبرَ بهِ ، وقد يُوجدُ الواحدُ مِنَ الكفَّارِ يغلبُ الاثنينِ والثلاثةَ والعشرةَ مِنَ المسلِمِين ، فدلَّ علىٰ : وقد يُوجدُ الواحدُ مِنَ الكفّارِ يغلبُ الاثنينِ والثلاثةَ والعشرةَ مِنَ المسلِمِين ، فدلَّ علىٰ : أَنَّهَا أَمرُ بلفظِ الخبرِ . ولأَنَّ اللهَ تعالىٰ قالَ : ﴿ آلْكَنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمُ ﴾ [الانفال : ١٦] والتخفيفُ يَقعُ في الأَمرِ لا في الخَبرِ .

ومَن تعيَّنَ عليهِ فرضُ الجهادِ. . فلا يَجوزُ لَه أَنْ يُولِّيَ إِلاَّ في حالَتينِ :

أُحدُهما: أَن يُولِّيَ متحرِّفاً للقتالِ ؛ وهو: أَنْ يرىٰ المصلحةَ في الانتقالِ مِنْ موضعِ ضيِّقِ إلىٰ موضعِ ضيِّقِ إلىٰ موضعِ ضيِّقِ إلىٰ موضعِ ضيِّقِ إلىٰ موضعِ ضيِّقِ وما أَشبههُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِقِيَالٍ أَوَّ مُتَحَيِّزًا إِلَى فِنَهُ ﴾ [الأَنفال : ١٦] . وروي : عَنِ أبنِ مسعودٍ أَنَّه قالَ : (لمَّا ولَّىٰ المسلِمونَ يومَ حنينِ . . بقيَ معَ النبيِّ عَلَيْ ثمانونَ نَفْساً ، فنكَصْنا علىٰ أَعقابِنا قدرَ أَربعينَ خطوةً ، ثمَّ قالَ النبيُّ عَلَيْ : ﴿ أَعْطِنِي كَفًا مِنْ تُرَابٍ ﴾ فأعطيتُهُ ، فرماهُ في وجوهِ المشرِكينَ ، فقال لي : ﴿ آهْتِفْ بِٱلمُسْلِمِيْنَ ﴾ فهتفتُ بهِم ، فأقبلوا شاهرِينَ سيوفِهم)(١) . وإنَّما وَلُوا متحرِّفينَ للقتالِ مِنْ مكانٍ إلىٰ مكانٍ .

والثاني: أَنْ يُولِّيَ متحيِّراً إِلَىٰ فئةٍ ليعودَ معَهُم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ أَوْ مُتَحَيِّرًا إِلَىٰ فِئْقَ لِيعِودَ معَهُم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ أَوْ مُتَحَيِّرًا إِلَىٰ فِئْقَ وَيبةً منهُ أَو بعيدةً مسيرةَ يومينِ أَو أَكثرَ ؛ لعموم الآيةِ ، ولِمَا رويَ عَنِ آبنِ عُمَرَ: أَنَّه قالَ : (كنتُ في سريَّةٍ مِن سرايا النبيِّ ﷺ ، فحاصَ الناسُ حيصةً عظيمةً ، وكنتُ فيمَنْ حاصَ ، فلمَّا فَررنا. . قلتُ : كيف نَصنعُ وقد فَردْنا مِن الزحفِ وبُؤنا بغضب رَبِّنا ؟ فجلسنا لرسولِ اللهِ ﷺ قَبْلَ صلاةِ الفجرِ ، فلمَّا خَرجَ . . فَمَنا إليهِ ، فقُلنا : نحنُ الفرَّارونَ ، فقالَ : ﴿ لاَ ، بَلْ أَنْتُمُ ٱلعَكَّارُونَ ﴾ . فدَنونا فقبَّلنا يدَهُ ، فقالَ : ﴿ فَجَاضَ القومُ) بالجيمِ والضادِ يدهُ ، فقالَ : ﴿ فَجَاضَ القومُ) بالجيمِ والضادِ

⁽۱) أخرجه عن ابن مسعود أحمد في «المسند» (٢/٥٣١)، والطبراني في «الكبير» (١٠٣٥١)، والحاكم في «المستدرك» (١١٧/٢) وصححه. هتف: صاح مادّاً صوته، وهتّف: بالغ في الهتاف.

 ⁽٢) أخرجه عن آبن عمر بألفاظ متقاربة الشافعي في ا ترتيب المسند » (٢/ ٣٨٨) ، والحميدي في =

المعجمة ، ويُروى : بالحاء والصادِ غير المعجمة .

ويُروىٰ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ: أَنَّه قالَ: ﴿ أَنَا فَئَةً كُلِّ مَسْلِمٍ ﴾(١) وهوَ بالمدينةِ وجيوشُهُ بالآفاقِ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وإِنْ كَانَ هربُهُ عَلَىٰ غيرِ هٰذَا المعنىٰ. . خفتُ عليهِ ـ إِلاَّ أَنْ يعفوَ اللهُ تعالىٰ ـ أَن يَكُونَ باءَ بغضب مِنَ اللهِ) وهٰذَا صحيحُ ؛ إِذَا تعيَّنَ عليهِ فرضُ الجهادِ وولَّىٰ غيرَ متحرِّفٍ لقتالٍ ولا متحيِّزٍ إلىٰ فئةٍ . . فقد أَثمَ وآرتكبَ كبيرةً ؛ لِمَا روىٰ أَبو هريرةَ : أَنَّ النبيَّ عَيَّلِهُ قَالَ : « ٱلكَبَائِرُ سَبْعٌ : أَوَّلُهُنَّ ٱلشِّرْكُ بِٱللهِ ، وَقَتْلُ ٱلنَّفْسِ بِغَيْرِ حَقِّهَا ، وَأَكْلُ ٱلرِّبَا ، وَأَكْلُ مَالِ ٱليَتِيْمِ بِدَارَا أَنْ يَكْبَرُوْا ، وَفِرَارُ يَوْمِ ٱلزَّحْفِ ، وَرَمْيُ المُحْصَنَاتِ ، وٱلانْتِقَالُ إِلَىٰ ٱلأَعرابِ » (٢) . وهٰذَا تصريحٌ مِنَ الشَافعيِّ بأَنَّ مذهبَهُ المُحْصَنَاتِ ، وٱلانْتِقَالُ إِلَىٰ ٱلأَعرابِ » (٢) . وهٰذَا تصريحٌ مِنَ الشَافعيِّ بأَنَّ مذهبَهُ

«المسند» (٦٨٧) ، وأحمد في «المسند» (٢٣/٢ و ٥٨) ، والبخاري في «الأدب المفرد» (٩٧٢) ، وأبو داود (٢٦٤٧) ، والترمذي (١٧١٦) في الجهاد ، وابن ماجه (٢٧٤٧) في الأدب ، والبيهقي في «السنن الكبرئ » (٩٧٧) في السير . قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث يزيد بن أبي زياد . ومعنىٰ قوله : فحاص الناس حيصة : يعني أنهم فروا من القتال ، ومعنىٰ قوله : العكارون ، العكار : الذي يفر إلىٰ إمامه لينصره ، ليس يريد الفرار به من الزحف .

الفئة: الفرقة والجماعة والطائفة تقيم خلف الجيش ، فعند الخوف أو الهزيمة يلجؤون إليهم . جاض : جال جولاً وفرَّ . العكارون : العائدون إلىٰ القتال والعاطفون عليه ، وفي نسخة : (الكرارون) .

(١) أخرجه عن عمر الشافعي في «الأم» (٤/١٧١) /ط. زهري ، ومن طريقه البيهقي في «الأم» (١٧١/٤) في السير .

(٢) في نسخة : (وانقلاب إلى الأعراب) ، ورواه عن أبي هريرة بلفظه البزار كما في «كشف الأستار» (١٠٨/١) ، وذكره الهيثمي في « المجمع» (١٠٨/١) وقال : فيه عمر بن أبي سلمة ضعفه شعبة وغيره ، ووثقه أبو حاتم وابن حبان وغيرهما . وبنحوه رواه البخاري (٢٧٦٦) في الوصايا وله أطراف ، ومسلم (٨٩) في الإيمان ، وأبو داود (٢٨٧٤) في الوصايا . وفي الباب :

عن عبد الله بن عمرو رواه أحمد في « المسند » (٢٠١/٢) ، والبخاري (٦٦٧٥) ، والترمذي (٢٠١٤) ، والنسائي في « الصغرئ » (٤٠١١) و (٤٨٦٨) ، والدارمي في « السنن » (٢٠١٢) .

كمذهبِ أَصحابِ الحديثِ ؛ أَنَّ مَنْ ٱرتكبَ كبيرةً . . فقد أَثْم ، ولْكنَّ اللهَ إِنْ شاءَ عاقبهُ وإِنْ شاءَ عاقبهُ وإِنْ شاءَ عفا عنهُ . وقالتِ المعتزلةُ : مَنِ ٱرتكبَ كبيرةً . . ٱستوجبَ النارَ ، ويكونُ مخلَّداً ، ولا يَجوزُ أَنْ يَعفوَ اللهُ عنهُ . ولهذا موضعهُ في أُصولِ الدِّينِ (١) .

ومَنْ تعيَّنَ عليهِ الجهادُ ، وغلبَ علىٰ ظنِّهِ : أَنَّه إِنْ لَم يَفَرَّ هَلكَ . . فلا خلافَ: أَنَّه لا يَلزمُهُ الفرارُ ؛ لأَنَّ التغريرَ بالنَّفْسِ جائزٌ في الجهادِ ، ولٰكنْ : هل يَجوزُ لَه أَن يُولِّيَ غيرَ متحرِّفٍ لقتالِ ولا متحيِّزِ إِلىٰ فئةٍ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ لَه ذٰلكَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَ بِذِ دُبُرَهُۥ﴾ [الأنفال : ١٦] الآية . ولَم يُفرِّقْ .

والثاني : يَجوزُ لَه ذٰلكَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُو إِلَى ٱللَّهُ لَكُمٌّ وَآخْسِنُو ۗ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُ
ٱلْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة : ١٩٥]، وفي بقائهِ على القتالِ تهلكةٌ لِنَفْسهِ .

• وإن زادَ عددُ المشرِكينَ على مِثلَي عددِ المسلِمِينَ. لَم يَجبُ على المسلِمِينَ مصابرتُهُم ؛ لأَنَّ الله تعالىٰ لمَّا أُوجبَ علىٰ الواحدِ مصابرةَ الاثنينِ. . دلَّ علىٰ : أنَّه لا يَجبُ عليهِ مصابرةُ ما زادَ عليهِما . ولِمَا رَويناهُ عَنِ آبنِ عبَّاسِ (٢) . فإنْ علِمَ المسلِمونَ أَنَّهم إذا ثبتوا لِقتالِهم غَلبوا الكفَّارَ أُو ساوَوهُم ، ولَم يَخشَوا منهُم القتلَ ولا الجراحَ . . فالمستحبُ لَهم : أن يَثبتوا لِقتالِهم ؛ لأنَّهم إذا أنهزموا . . أشتدَّتْ شوكةُ الكفَّارِ . وإنْ غلبَ على ظنِّ المسلِمِينَ أَنَهم إنْ ثبتوا لِقتالِهم هَلكوا . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يلزمُهُم الهربُ منهُم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُو إِلَى ٱلنَّهُ لَكُو ۗ وَآخِسِنُوا إِنَّ اللَّهَ اللَّهَ وَآخِسِنُوا إِنَّ الْمُحْسِنِينَ ﴾ [البقرة : ١٩٥] .

⁼ وعن أنس رواه مسلم (۸۸) ، والترمذي (۳۰۲۱) ، والنسائي في « الصغرى » (٤٠١٠) و(٤٨٦٧) .

وعن عبد الله بن أنيس الجهني رواه أحمد في « المسند » (% 890) مطولاً ، والترمذي (% 70) وقال : حسن .

وعن عمير بن قتادة رواه النسائي في « المجتبئ » (٤٠١٢) .

وعن أبي أيوب رواه النسائي في « الصغريٰ » (٤٠٠٩) .

أي في كتب العقيدة الإسلامية علىٰ اختلاف أنواعها .

⁽٢) وهو قُوله : (مَنْ فرَّ مِنْ ثلاثة. . فلم يفر، ومَنْ فرَّ مِنْ ٱثنين. . فقد فرّ) ، وقد سلف.

والثاني: لا يَلزمُهُمُ الهربُ منهُم ؛ لِمَا روي : أَنَّ رجلاً قالَ : يا رسولَ الله ، أَرأَيتَ لَوِ ٱنغمستُ في المشرِكينَ فقاتلتُ ، أَلِيَ الجنَّةُ ؟ فقالَ : « نَعَمْ ، إِنْ قَاتلْتَ وَأَنْتَ مُقْبِلٌ غَيْرُ مُدْبِرٍ » . فأنغمسَ الرجلُ في صفِّ المشرِكينَ فقاتلَ حتَّىٰ قُتلَ (١) ومعلومٌ : أَنَّ الواحدَ مِنَ المسلِمِينَ إِذَا ٱنغمسَ في صفِّ المشرِكينَ أَنَّه يَهلكُ ، فدلَّ علىٰ أَنَّه يَجوزُ .

فعلىٰ لهذا: يَجوزُ لهمُ الفرارُ .

فرعٌ : [جواز الفرار من اثنين إذا طلباه للقتال] :

وإِنْ لَقِيَ رَجَلٌ مِنَ المسلِمِينَ رَجَلَينِ مِنَ المشرِكِينَ ، فإِنْ طَلَبَاهُ للقتالِ. . جَازَ لَه أَنْ يَفرَ منهُما ؟ فيهِ يَفرَ منهُما ؟ لأَنّه غيرُ متأهّبِ للقتالِ . وإِنْ طلَبَهُما للقتالِ . فهلْ لَه أَنْ يَفرَ منهُما ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجوزُ لَه أَنْ يَفرَّ منهُما ؛ لأَنَّ فَرْضَ الجهادِ في الجماعةِ دونَ الانفرادِ . والثاني : لا يَجوزُ لَه أَنْ يَفرَّ منهُما ؛ لأَنَّه مجاهِدٌ لهُما حيثُ ٱبتدأَهُما بالقتالِ .

مسأَلَةٌ : [استحباب توقي قتل الأب والرحم المحرم المشرك] :

إِذَا كَانَ لِلْمُسَلِمِ أَبُ مَشْرِكٌ. فيستحبُّ لَهُ أَنْ يَتُوقَىٰ قَتْلَهُ ؛ لقولهِ تَعَالَىٰ : ﴿ وَإِن جَنْهَدَاكَ عَلَىٰۤ أَن تُشْرِكَ فِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِمْهُمَّ أَوْصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدَّنْيَا مَعْرُوفَا ﴾ [لقمان : ١٥] ، فأَمرَهُ بمصاحبتِهما بالمعروفِ عندَ دعائِهِما لَه إلىٰ الشركِ ، وقتلُهُما ليسَ مِنَ المصاحبةِ بالمعروفِ . ولأنَّ النبيَّ ﷺ قالَ لأبي بكرٍ حينَ أَرادَ قَتْلَ ٱبنهِ : « دَعْهُ ، يَتَوَلَّىٰ

⁽۱) أخرجه عن جابر بنحوه البخاري (٤٠٤٦) في المغازي ، ومسلم (١٨٩٩) في الإمارة وفيه : قال رجل : أين أنا يا رسول الله إن قتلت ؟ قال : « في الجنة » فألقىٰ تمرات كن في يده ثم قاتل حتىٰ قتل ، وأورده في « تلخيص الحبير » (١١٧/٤) وقال : وروىٰ ابن إسحاق في « المغازي » عن عاصم بن عمر بن قتادة قال : لما التقىٰ الناس يوم بدر قال عوف بن الحارث : يا رسول الله ، ما يضحك الرب تعالىٰ من عبده ؟ قال : « أن يراه غمس يده في القتال ، يقاتل حاسراً » فنزع عوف درعه ثم تقدم ، فقاتل حتىٰ قتل .

قَتْلَهُ غَيْرُكَ » . وكذَّلكَ قالَ لأَبي حذيفةَ حينَ أَرادَ قَتْلَ أَبيهِ ^(١) .

فإِنْ سَمَعَهُ يَسَبُّ اللهَ ورسولَهُ. . لَم يُكرَهْ لَه قتلُهُ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ أَبَا عبيدةَ بنَ الجرَّاحِ سَمَعَ أَبَاهُ يَسَبُّ النبيِّ ﷺ (٢٠) .

وكَذْلَكَ حَكُمُ كُلِّ ذِي رحم مَحْرَم كَالأَبِ فِي ذَٰلِكَ .

مسأَلة : [لا تُقتل نساء الكفار إذا لم يقاتلن ولا الذراري] :

ولا يَجوزُ قَتْلُ نساءِ الْكَفَّارِ (٣) ولا صبيانُهُم إِذا لَم يُقاتِلوا ؛ لِمَا روىٰ آبنُ عُمَرَ : (أَنَّ النبيُّ ﷺ أَمرأَةً مقتولةً في بعضِ النبيُّ ﷺ أَمرأَةً مقتولةً في بعضِ غزواتهِ ، فقالَ : « مَا بَالُ لهٰذهِ تُقْتَلُ وَإِنَّهَا لاَ تُقَاتِلُ ؟ »(٥) .

(۱) في نسخة : (أن أبا بكر أراد قتل أبيه) وهو خطأ ، وأخرج خبر أبي بكر وأبي حذيفة الحاكم في «المستدرك» (٤٧٤/٤ ـ ٤٧٥) ، وعنه البيهقي في «السنن الكبرئ» (١٨٦/٨) في قتال أهل البغي من طريق الواقدي ، وأورده الحافظ في «تلخيص الحبير» (١١٢/٤ و١١٣) وفيه : (شهد أبو حذيفة بدراً ودعا أباه عتبة إلىٰ البراز فمنعه عنه رسول الله ، قال الواقدي : ولم يزل عبد الرحمن بن أبي بكر علىٰ دين قومه في الشرك حتىٰ شهد بدراً مع المشركين ودعا إلىٰ البراز ، فقام إليه أبو بكر ليبارزه ، فذكر أن رسول الله على قال لأبي بكر : «متعنا بنفسك » ثم إن عبد الرحمن أسلم في هدنة الحديبية . وقال أيضاً وفيه تنبيه ـ: قال النواوي : ولا يخفىٰ علىٰ من عنده أدنىٰ علم من النقل ، أي : أن والد حذيفة كان مسلماً ، ووالد أبي بكر لم يشهد بدراً .

(٢) روى خبر أبي عبيدة عن مالك بن عمير أبو داود في « المراسيل » (٣٢٨) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٢٧/٩) في السير ، باب : المسلم يتوقى في الحرب قتل أبيه ، ولو قتله لم يكن به بأس . وقال : لهذا مرسل جيد .

وأخرجه عنه أيضاً من طريق عبد الله بن شوذب الحاكم في « المستدرك » (770) ، ومن طريقه البيهقي في « السنن الكبرى » (770) وقال : لهذا منقطع ، وهكذا نقلهما الحافظ في « تلخيص الحبير » (77) أيضاً والسيوطي في « الدر المنثور » (77) في تفسير سورة المجادلة .

- (٣) في نسخة : (المشركين) .
- (٤) أخرجه عن ابن عمر البخاري (٣٠١٤) و(٣٠١٥) ، ومسلم (١٧٤٤) ، وأبو داود (٢٢٦٨) ، والترمذي (١٥٦٩) ، وابن ماجه (٢٨٤١) في الجهاد والسير .
- (٥) أخرجه عن رباح بن ربيع أبو داود (٢٦٦٩) ، وذكره الترمذي عقب حديث (١٥٦٩) ، وابن =

ولا يَجوزُ قَتْلُ الخنثىٰ المشكِلِ إِذَا لَم يُقاتِلُ ؛ لجوازِ أَنْ يَكُونَ ٱمرأَةً .

فإِنْ قَتْلَهُم قَاتِلٌ. . لَم يَجِبْ عليهِ الضمانُ ؛ لأنَّهم مشرِكونَ لا أَمانَ لَهم ولا ذمَّةَ .

فإِنْ قاتَلُوا. جازَ قَتَلُهم ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ عَلَيْهُ مَرَّ بِٱمرأَةٍ مقتولةٍ يومَ حنينِ فقالَ : « مَنْ قَتَلَ لهٰذهِ ؟ » فقالَ رجلٌ : أَنا يا رسولَ الله ، غنمتُها فأردفتُها خلفي ، فلمَّا رأتِ الهزيمةَ فينا. . أَهُوتُ إِلَىٰ قائم سيفي لتقتُلني فقتلتُها ، فلَم يُنكرُ عليهِ النبيُ عَلَيْهُ أَن يَجوزَ قتلُهنَ إِذا قاتَلنَ وهنَّ مسلِماتٌ . فلأَنْ يَجوزَ قتلُهنَّ إِذا قاتَلنَ وهنَّ مسلِماتٌ . فلأَنْ يَجوزَ قتلُهنَّ إِذا قاتَلنَ وهنَّ مسلِماتٌ . فلأَنْ يَجوزَ قتلُهنَّ إِذا قاتَلنَ وهنَّ مشرِكاتُ أَولىٰ .

وإِنْ أُسرَ منهُم مراهِنٌ وشُكَّ فيهِ ، هلْ هوَ بالغٌ أَم لا . كُشفَ عَنْ مؤتَزرِهِ (٢) ، فإِنْ كَانَ قد نبتَ علىٰ عانتهِ الشعرُ الخشنُ . فحكمُهُ حكمُ البالغِ علىٰ ما يأتي ذِكرُهُ . وإِنْ كَانَ قد نبتَ علىٰ عانتهِ الشعرُ الخشنُ . فحكمُهُ حكمُ البالغِ علىٰ ما يأتي ذِكرُهُ . وإِنْ كَانَ لَم ينبتْ . . فحكمُهُ حكمُ الصبيّ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيُ عَلَيْهُ حكمَ سعداً في بني قريظة ، فقالَ سعدٌ : فكشفنا عَن مؤتَزرِهِم ، فمَنْ أَنبتَ . قَتلناهُ ، ومَنْ لَم يُنبِث . . جعلناهُ في الذريةِ ، فقالَ النبيُ عَلَيْهُ : « لَقَدْ حَكَمْتَ فِيهِم بِحُكْمِ ٱللهِ مِنْ فَوقِ سَبْعَةِ جعلناهُ في الذريةِ ، فقالَ النبيُ عَلَيْهُ : « لَقَدْ حَكَمْتَ فِيهِم بِحُكْمِ ٱللهِ مِنْ فَوقِ سَبْعَةِ أَرْقِعَةً » . و(الأرقعةُ) : السمواتُ ، واحدُها رقيعٌ .

وفي بعض الروايات : « مِن فوقِ سبع سمواتِ »(٣) .

⁼ ماجه (٢٨٤٢) في الجهاد ، وأورده أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١١٤/٤) وزاد نسبته إلىٰ أحمد وابن حبان والحاكم والنسائي والبيهقي ، وقيل فيه رياح : بالياء ، ورجح البخاري أنه بالموحدة .

⁽١) أخرجه عن عكرمة مرسلاً بنحوه أبو داود في « المراسيل » (٣٣٣) .

ورواه من طريق مقسم عن ابن عباس متصلاً الطبراني في « الكبير » (١٢٠٨٢) وفيه الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف .

وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (١١٤/٤) وقال : وروى ابن أبي شيبة من طريق عبد الرحمن بن أبي عمرة الأنصاري نحوه ، وهو مرسل أيضاً .

⁽٢) في نسخة : (عورته) .

⁽٣) أخرجه عن أبي سعيد الخدري البخاري (٣٠٤٣) وله أطراف ، ومسلم (١٧٦٨) في الجهاد والسير . وفيهما : (بحكم الملك) .

مسأَلَةٌ : [لا يقتل شيوخهم إلا عند القتال أو التدبير له وجرت السنَّة بعدم قتل الرسل] :

وأمّا شيوخُ الكفّارِ : فإنْ كانَ منهُم قتالٌ . . فهُم كالشّبانِ ، وإِنْ كانَ لا قِتالَ منهُم ، ولكنْ فيهِم رأيٌ وتدبيرٌ في الحربِ . فهُم كالشّبابِ ويَجوزُ قتلُهُم ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ دريدَ بنَ الصمّةِ قُتلَ يومَ حنينِ ، وكانَ يَومئذِ آبنَ مئةٍ وخمسٍ وخمسينَ سنةً ، وكانَ لَه رأيٌ في الحربِ ، وإنّما أحضرتُهُ هوازنُ ليدبّرَ لَهُم الحرب ، وكانَ أميرَ هوازنَ مالكُ بنُ عوفٍ ، وقد أَحضرَ النساءَ والذراريَ والأموالَ خلفَ العسكرِ ، فقالَ لَه دريدٌ : أَخَرْ لهذهِ الذراريَ ، والأموالَ أصعدُها إلى الجبلِ ، فإن كانتْ لَنا . أنزلناها ، وإنْ كانت علينا (۱) . لَم تُؤخَذُ . فقالَ لَه مالكُ بنُ عوفٍ : لا ، إِنَّ العَربَ تُقاتِلُ على الأهلِ والمالِ أَشدً ، فقالَ دريدٌ : تباً لكَ معَ لهذا التدبيرِ ، وتَركَهُ وأنصرفَ وصعدَ الجبلَ ، فلمًا ولّتُ هوازنُ وأُخذَ نساؤُهُم وأموالُهم وذراريهِم . . قالَ دريدٌ في ذلكَ :

أمرتُهُ م أمري بمنعرج اللِّوى فلم يستبينوا الرشدَ إلاَّ ضحى الغدِ(٢)

فكانَ الناسُ يَمرُّونَ بهِ ويقولُ لمَنْ معهُ : مَنْ لهذا ؟ فيُخبرهُ ، فمرَّ بهِ رجلٌ فقالَ : مَنْ لهذا ؟ فيُخبرهُ ، فمرَّ بهِ رجلٌ فقالَ : مَنْ لهذا ؟ فقالَ : فلانُ بنُ فلانٍ ، فقالَ : إِنَّه قاتِلي ، فجاءَهُ الرجلُ لِيقتُلَهُ ، فقالَ : مَنْ أَنتَ ؟ فقالَ : أَنا فلانُ بنُ فلانٍ ، فقالَ لَه : إِذا رَجعتَ إِلَىٰ أُمِّك فقل لَها : قَتلتُ دريدَ بنَ الصمَّةِ وإِنَّه قد أَعتق أَربعةً مِنْ أَحمائِكِ ، ولَم يُنكرِ النبيُّ ﷺ قتلَهُ)(٣) .

وإِن لَم يَكَنْ فيهِم رأيٌ ولا قِتالٌ في الحربِ. . ففيهِم وفي أَصحابِ الصوامعِ والرهبانِ قولانِ :

ا في نسخة : (لغيرنا) .

⁽٢) البيت من الطويل في « الديوان » (ص/٤٧) وفيه النصح بدل الرشد ، وأورده الزمخشري في « أساس البلاغة » (أمر) . المنعرج : الوادي منعطفة يمنة ويسرة . اللوئ : منقطع الرمل وهو الجدد بعد الرملة . الرشد : ضد الغي ، مثل الصواب عكس الخطأ .

⁽٣) أخرجه عن أبي موسى بنحوه البخاري (٤٣٣٣) في المغازي ، ومسلم (٢٤٩٨) في فضائل الصحابة ، وأورده أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١١٥/٤) وقال : وباقي القصة ذكرها ابن إسحاق في « السيرة » مطولاً .

أَحدُهما: لا يَجوزُ قَتلُهُم _ وبهِ قالَ أَبو حنيفة _ لِمَا روىٰ آبنُ عبَّاسٍ: أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ: « لاَ تَقتُلُوْا ٱلمَرأَةَ وَلاَ أَصحَابَ ٱلصَّوَامِعِ »(١). ورويَ ذٰلكَ عَنْ أَبي بكرٍ (٢) ؟ لاَنَهم ممَّن لا يُقاتِلُ فلَم يَجُزْ قَتلُهُم ، كالنساءِ .

والثاني: يَجوزُ قَتلُهُم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَٱقْتُلُوا ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدَثُمُوهُمْ ﴾ [النوبة : ٥]، ولَم يُفرِّقُ .

وروىٰ سمرةُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « ٱقْتُلُوا شُيُوْخَ ٱلمُشْرِكِيْنَ وَٱسْتَحْيُوْا شَوْخَهُمْ »^(٣). وأَرادَ بـ (شرخِهِم) : أَحداثَهُم الذينَ لَم يَبلُغوا . ولأنَّه كافرٌ ذَكرٌ مكلَّفٌ حرُّ حربيٍّ ، فجازَ قَتلُهُ ، كَما لَو كانَ لَه رأيٌ .

ولا يُقتلُ رسولُهُم ؛ لِمَا روىٰ أبنُ مسعودٍ : أَنَّ رجلَينِ أَتيا النبيَّ ﷺ رسولَينِ

(۱) أخرجه عن ابن عباس أحمد في « المسند » (۱/ ۳۰۰) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۹۰/۹) في السير ، باب : ترك قتل من لا قتال فيه من الرهبان والكبير وغيرهما . بلفظ : « اخرجوا بسم الله ، تقاتلون في سبيل الله من كفر بالله ، لا تغدروا ولا تمثلوا ولا تغلوا ، ولا تقتلوا الولدان ولا أصحاب الصوامع » . قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (١١٤/٤) : في إسناده إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة وهو ضعيف . وفي الباب :

عن علي رواه البيهقي أيضاً (٩٠/٩ ـ ٩١) بلفظ : « انطلقوا باسم الله ، ولا تقتلوا وليداً طفلاً ولا امرأة ولا شيخاً كبيراً. . . » وقال : في لهذا الإسناد إرسال وضعف ، وهو بشواهده مع ما فيه من الآثار يقوى والله أعلم .

وعن جرير كما في « تلخيص الحبير » (٤/٤ ١ ـ ١١٥) بلفظ : « ولا تقتلوا الولدان ولا تمثلوا » رواه ابن أبي حاتم في « العلل » وقال : لهذا حديث منكر .

وعن أنس رواه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩٠/٩) وفيه : « لا تقتلوا شيخاً فانياً ولا طفلاً ولا صغيراً ولا امرأة. . . » .

- (٢) أخرج خبر أبي بكر الصديق عن يزيد بن أبي سفيان البيهقي في « السنن الكبرى » (٩٠/٩) وفيه : ثم أوصاه فقال : (لا تقتلوا صبياً ولا امرأة ولا شيخاً كبيراً) .
- (٣) أخرجه عن سمرة بن جندب رضي الله عنه أحمد في « المسند » (١٢/٥) وغيرها ، وأبو دواد (٢٦٧٠) في الجهاد ، والترمذي (١٥٨٣) في السير ، والبخوي في « شرح السنة » (٢٦٧٠) . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح غريب . والشرخ : الغلمان الذين لم ينبتوا . وقال في « تلخيص الحبير » (١١٤/٤) : قال أحمد : الشيخ لا يكاد يسلم ، والشاب أقرب إلى الإسلام .

لمسيلمة الكذَّابِ لَعنهُ الله ، فقالَ لَهما : « أَتَشْهَدَانِ أَنِّي رَسُوْلُ ٱللهِ ؟ » فقالا : نشهدُ أَنَّ مسيلمة رسولُ الله ِ . فقالَ النبيُّ ﷺ : « لَوْ كُنْتُ قَاتِلاً رَسُوْلاً . . لَضَرَبْتُ أَعْنَاقَكُمَا » فجرتِ السُّنَّةُ أَنْ لا يُقتلَ الرسلُ (١) .

مسأَلة : [تترس الكفار بمن لا يُقتل]:

إذا تَتَرَّسَ المشرِكونَ بأَطفالِهم ونسائِهم ، فإنْ كانَ بالمسلِمِينَ حاجةٌ إلىٰ رميهِم ؛ بأَنْ كانَ ذَلكَ في حالِ ٱلتحامِ القتالِ وخافَ المسلِمونَ إِنْ لَم يَرموهُم غلبوهُم. . جازَ للمسلِمينَ رميُهُم ، ولْكنْ يُقصدُ بالرمي المتترَّسُ دونَ المتترَّسِ بهِ .

وإِنْ كَانَ يَعَلَمُ أَنَّه لا يَصِلُ إِلَىٰ المَتتَرِّسِ إِلاَّ بِأَنْ يَقتلَ المَتترَّسَ بهِ. . جَازَ قَتلُهُ ؛ لأَنَا لَو منعناهُ مِنْ ذٰلكَ . . لأَذَىٰ إِلَىٰ تعطيلِ الجهادِ ، وظفرَ المشرِكونَ بالمسلِمِينَ .

وإِنْ لَم يَكَنْ بِالمسلِمِينَ حَاجَةٌ إِلَىٰ رَمِيهِم وقتالِهم. . فَأَختَلْفَ أَصِحَابُنا فيهِ :

فقالَ أَبو إِسحاقَ : يُكرهُ لَهُم الرميُ ؛ لأَنَّ فيهِ قَتلَ النساءِ والصبيانِ بغيرِ ضرورةٍ ، ولا يَحرمُ ذٰلكَ ؛ لأَنَهم لا يَقصدونَ قَتلَهُم .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ قَتلُهُم (٢) ؛ لِمَا رويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ عَنْ قَتلِ النساءِ والولدانِ ﴾ . ولأنَّهم لا حاجة بهم إلىٰ ذٰلكَ .

⁽١) أخرجه عن ابن مسعود رضي الله عنه أحمد في « المسند » (٢/ ٣٩٦) وغيرها ، والحاكم كما ذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١١٥) . وفي الباب :

عن نعيم بن مسعود رواه أبو داود (٢٧٦١) في الجهاد ، والنسائي في « الكبرى » (٨٦٧٥) .

وعن ابن مسعود رواه أبو داود (٢٧٦٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢١١ /٩) في الجزية أن عبد الله استتاب رسل مسيلمة ، غير ابن النواحة وقال له : سمعت رسول الله على يقول : « لولا أنك رسول لضربت عنقك » فأنت اليوم لست برسوله ، فأمر قرظة فضرب عنقه في السوق .

⁽٢) في نسخ : (لا يجوز لهم رميهم) .

والثاني: يَجوزُ رميهُم؛ لأنَّا لَو مَنعْنا مِنْ ذٰلكَ.. مَنعْنا مِنَ الجهادِ، فأدَّىٰ إِلَىٰ الظفرِ بالمسلِمِينَ. لهذا نقلُ الشيخ أبي حامدٍ.

وقالَ المسعوديُّ [في «الإبانة»]: إِذَا لَم يَكُنْ ضَرُورَةٌ إِلَىٰ رَمِيهِم.. فَهَلْ يُكُرَهُ رَمِيهُم ؟ فيهِ قَولانِ .

فَأَمَّا إِذَا تَتَرَّسَ المَشْرِكُونَ بَمَنْ مَعَهُم مِنْ أُسَارِىٰ المَسْلِمِينَ.. فهلْ يَجُوزُ رميهُم للمسلِمِينَ ؟ نَظُرتَ : فإِنْ لَم يَكُنْ بالمسلِمِينَ حَاجَةٌ إِلَىٰ رميهِم ؛ بأَنْ كَانَ ذَلكَ في غيرِ ٱلتَّحَامِ القَتَالِ.. لَم يَجُزْ لَهُم رميُهُم ؛ لأَنَّهُ لا حَاجَةَ بَهُم إِلَىٰ ذَلكَ . فإِنْ رمىٰ مسلِمٌ إليهِم وقَتَلَ مسلِماً.. وَجَبَ عليهِ القَوَدُ والكَفَّارَةُ ؛ لأَنَّه قَتَلَ مسلِماً لِغيرِ ضُرورةٍ .

وإِنْ دَعتِ الحاجةُ إِلَىٰ قِتالهِم ؛ مثلَ أَنْ يكونَ في حالِ ٱلتحامِ القتالِ ، أو خافَ المسلِمونَ إِنْ لَم يُقاتلوهُم غلبوهُم . . جازَ رميهُم ، ويَتوقَّونَ المسلِمِينَ ما أَمكنَهُم ، ويَقصدونَ رميَ المسلِمِينَ أولىٰ مِن ويَقصدونَ رميَ المسلِمِينَ أولىٰ مِن حفظ مَنْ معنا مِنَ المسلِمِينَ أُولىٰ مِن حفظِ مَنْ معهُم .

وكلُّ موضع قُلنا : (يَجوزُ رميُهم) فرماهُم مسلِمٌ وقُتِلَ المسلِمُ الذي تترَّسوا بهِ. . فلا يَجبُ علىٰ الرامي القِصاصُ ؛ لأنَّا قد جوَّزْنا لَه الرميَ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ في موضع : (وعليهِ الكفَّارةُ) . وقالَ في موضع ٍ : (عليهِ الدِّيَةُ والكفَّارةُ) . وآختلفَ أَصحابُنا فيه :

فقالَ المُزنيُّ : هيَ علىٰ أختلافِ حالَينِ :

فالموضعُ الذي قالَ فيهِ : (عليهِ الكَفَّارةُ) إِذا لَم يَعلَم أَنَّه مسلِمٌ ، فرماهُ فقَتلَهُ فبانَ مسلِماً .

والموضعُ الذي قالَ : (عليهِ الكفَّارةُ والديَةُ) إِذا رماهُ وعرفَ أنَّه مسلِمٌ .

وقالَ أَبُو إِسحاقَ : هيَ علىٰ أختلافِ حالَينِ آخَرينِ غيرِ لهذينِ :

فحيثُ قالَ : (عليهِ الكُفَّارةُ والديَّةُ) إِذا قَصدَهُ بالرمي .

وحيثُ قالَ : (عليهِ الكفَّارةُ) إِذا لَم يَقصدُهُ بالرمي .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ الكفَّارةُ والديّةُ ؛ لأنَّه غيرُ مفرّطٍ في المُقام بينَ المشركينَ .

والثاني: عليهِ الكفَّارةُ ، ولا ديّةَ عليهِ لقولهِ ﷺ: « أَنا برِيءٌ مِنْ كُلِّ مُسْلِمٍ مَعَ مُشْرِكٍ » قِيلَ : لِمَ يا رسولَ الله ِ؟ قالَ : « لاَ تراءىٰ ناراهما » . ولأَنَّ الراميَ مضطرُّ إلىٰ الرمي . هٰذا ترتيبُ أَصحابِنا البغداديِّينَ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة»] : إِنْ أَمكنَ المسلِمِينَ قصدُ المنترَّسِ و اتقاءُ المنترَّسِ بهِ . . جازَ قِتالُهُم ، ويتوقَّونَ المنترَّسَ بهِ حَسبَ جُهدهِم . وإِن لَم يُمكنْهُم قَصدُ (١) به المنترِّسِ إلاَّ بقَصدِ المنترَّسِ بهِ . . لَم يَجُزْ قَصدُ الترسِ (٢) بحالٍ ، سواءٌ كانتْ ضرورةٌ أَو لَم تَكنْ . فلو قَصدَهُ وقَتلَهُ . . فهلْ يَجبُ عليهِ القَوَدُ ؟ بنيناه علىٰ مَنْ أكرههُ السلطانُ علىٰ القتلِ ظُلماً . فإِنْ قُلنا : يَجبُ هناكَ القَودُ . . فهاهُنا أُولىٰ . وإِنْ قُلنا هناكَ : لا يَجبُ القَودُ . . فهاهُنا قولانِ . والفرقُ : أَنّه هناكَ مُلجَاً إلىٰ القتلِ ، وهاهُنا غيرُ مُلجَىء ؟ لأنّه قد كانَ يُمكنُهُ أَنْ يَهربَ .

وإِنْ تترَّسوا بأهلِ الذَّمَّةِ ، أَو بمَنْ بيننا وبينَهُ أَمانٌ. . فَحُكَمَهُم حَكَمُ الْمَسْلِمِينَ إِذَا تَترَّسوا بهِم في جوازِ الرمي وفي الديّةِ والكفَّارةِ .

مسأَّلةٌ : [محاصرة المشركين في بلادهم] :

يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يُحاصرَ المشرِكينَ في بلدٍ أَو حصنٍ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَٱحْصُرُوهُمْ ﴾ [النوبة : ٥] ، ولـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ حاصرَ أَهلَ الطائفِ)(٣) .

وأُمَّا رميهُم بالمنجنيقِ والحيَّاتِ والعقاربِ ، وتغريقُهُم بالماءِ ، وتحريقُهم بالنارِ ،

⁽١) في نسخة : (قتل) في الموضعين .

⁽٢) أي : المتترس به .

⁽٣) أخرجه عن ابن عمر رضي الله عنهما البخاري (٤٣٢٥) في المغازي وله طرفان ، ومسلم (١٧٧٨) في الجهاد .

وغيرُ ذلكَ ممَّا يعمُّهُم بالقتلِ ، والهجمُ عليهِم ليلاً ، فإِنْ لَم يَكَنْ مَعَهُم أُساريٰ مِنَ المسلِمِينَ. . جازَ لَه ذلكَ وإِنْ كَانَ فيهِم نساءٌ وأَطفالٌ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ نصبَ المنجنيقَ على أَهلِ الطائفِ) (١) وإِنْ كانوا لا يَخلونَ مِنْ نساءٍ وأَطفالٍ . وروىٰ أَبنُ عَبَّاسٍ : أَنَّ الصعبَ بنَ جَثَّامةَ سأَلَ النبيَّ ﷺ عَنِ المشرِكينَ يَبيتونَ وفيهِمُ النساءُ والصبيانُ ، فقالَ : ﴿ إِنَّهُم مِنْهُم ﴾(٢) .

وإِنْ كَانَ فيهِم أُسارِي مِنَ المسلِمِينَ. . فهلْ يَجوزُ رميهُم بهٰذهِ الأَشياءِ ؟ يُنظرُ في ذُلكَ :

فإِنْ كَانَ الإِمَامُ مَضَطَرًا ۚ إِلَىٰ ذَٰلَكَ ؛ مثلَ أَنْ يَخشَىٰ إِنْ لَمَ يَرَمَهِمَ غَلَبُوا المَسلِمِينَ. . جازَ رميُهُم ؛ لأَنَّ ٱستبقاءَ مَنْ معنا مِنَ المسلِمِينَ أُولَىٰ مِنِ ٱستبقاءِ مَنْ معَهُم ^(٣) .

وإِنْ لَم يَكَنْ مضطرًا إِلَىٰ ذٰلكَ ، فإِنْ كَانَ المسلِمونَ الذينَ معَهُم قليلاً ، كالواحدِ والثلاثةِ والجماعةِ الذينَ يَقلُ عددهُم فيما بينَهُم. . جازَ رميهُم ؛ لأنّه ليسَ الغالبَ أَنَّ الحَجَرَ يُصيبُ المسلِمِينَ مِثلَ عددِ المشرِكينَ أَو أَكثرَ منهُم. . لَم يَجُزْ رميهُم ؛ لأنّ الغالبَ أنّه يُصيبُ المسلِمِينَ . لهذا نقلُ أصحابِنا البغداديّينَ . منهُم . . لَم يَجُزْ رميهُم ؛ لأنّ الغالبَ أنّه يُصيبُ المسلِمِينَ . لهذا نقلُ أصحابِنا البغداديّينَ .

وقالَ المسعوديُّ [في " الإبانة "] : إِنْ لَم يَكَنْ فيهِم أُسارَىٰ مِنَ المسلِمِينَ ، فإِنْ دَعَتْ إِلَىٰ ذُلكَ ضرورةٌ ، أَو كَانَ الفتحُ لا يَحصلُ إِلاَّ بذُلكَ . . جازَ رميُّهُم مِنْ غيرِ كراهيةٍ ، وإِلاَّ . . كُرهَ ولَم يَحرُمْ .

أخرجه عن مكحول أبو داود (٣٣٥) ، قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (١١٦/٤) : رواه
 ابن سعد عن قبيصة عن سفيان عن ثور عن مكحول مرسلاً ، ووصله العقيلي من وجه آخر عن
 على ، وانظر بقية قوله .

⁽٢) أخرجه عن الصعب بن جثامة الشافعي في « ترتيب المسند » (٣٩٦/٢) ، وأحمد في « المسند » (٤/٣٧) وغيرها ، والبخاري (٣٠١٢) ، ومسلم (١٧٤٥) ، وأبو داود (٢٨٣٢) في الجهاد ، والترمذي (١٥٧٠) في السير ، وابن ماجه (٢٨٣٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٧٨/٩) في السير ، والبغوي في « شرح السنة » (٢٦٠٠) . وقال في « تلخيص الحبير » (١٦٦/٤) : قال البيهقي : هذا ما ورد في إباحة التبييت ، وكان الزهري يدعي : أنه منسوخ ، وأنكره عليه الشافعي ، وقال ابن الجوزي : النهي محمول على التعمد ، وحديث الصعب فيما لم يتعمد ، فلا تناقض .

⁽٣) في نسخة زيادة : (معهم منهم) .

وإِنْ كَانَ فيهِم أُسارَىٰ مِنَ المسلِمِينَ ، فإِنْ دَعَتْ إِلَىٰ ذَٰلِكَ ضرورةٌ ، أَو كَانَ الفَتَحُ لا يَحصلُ إِلاَّ بذٰلكَ . . جازَ رميُهُم بالمنجنيقِ والنارِ . وإِنْ لَم يَكَنْ هناكَ ضرورةٌ ، ويَحصلُ الظفرُ بغيرِ ذٰلكَ . . فهلْ يَجوزُ رميهُم ؟ فيهِ قولانِ :

أَحَدُهُمَا : لا يَجُوزُ ؛ لأَنَّهُ يُخشَىٰ قَتْلُ المسلِمِينَ ولا ضرورةَ إِلَىٰ ذٰلكَ .

والثاني : يَجوزُ ؛ لأَنَّ إِصابةَ المسلِمِينَ متوَهَّمةٌ .

مسأَلَةٌ : [قتل دواب الكفار وتخريب بيوتهم وغيره] :

ويَجوزُ قَتلُ ما يُقاتِلُ عليهِ الكفَّارُ مِنَ الدوابُ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ حنظلةَ بنَ الراهبِ على صدرِهِ عَقَرَ دابةَ أَبي سفيانَ بنِ حربٍ ، فسقطَ عنها ، فقَعَدَ حنظلةُ بنُ الراهبِ على صدرِهِ ليذبَحَهُ ، فرآهُ أَبنُ شَعوبٍ ، فقَتلَ حنظلةَ واستنقذَ أَبا سفيانَ . ولَم يُنكرِ النبيُ على على حنظلةَ عَقْرَ دابّةِ أَبي سفيانَ) (١٠ . ورويَ : (أَنَّ رجلاً اختباً لِرُوميُ خلف صخرةٍ ، فلمَّا مرَّ عليهِ . خرجَ فعقرَ دابَّتَهُ ، فسقطَ عنها ، فقتلَهُ وأَخذَ سَلَبَهُ . ولَم يُنكرِ النبيُ عَلَيْ ذلكَ عليهِ) (٢٠ .

وأَمَّا قطعُ أَشجارِ المشرِكينَ وتَحريقُها بالنارِ وتخريبُ منازلِهم. . فيُنظرُ فيهِ : فإِنْ

عن سلمة بن الأكوع رواه مسلم (١٨٠٦) في الجهاد .

⁽۱) أخرجه الشافعي في « الأم » (٢٤٥/٤) ط . زهري ، وابن هشام في « السيرة النبوية » ، وعنه البيهقي في « السنن الكبرئ » (٩٠/٩) في السير وفيه : فقال أبو سفيان من بعد ذلك من الطويل : فلسو شئست تجتنبي كميست رحيلة ولم أحمل النعماء لابن شعسوب وما زال مُهسري مزجر الكلب منهم للدا غدوة حتى دنست لخروب أقساتلهم طُررًا وادعو يال غَالب وأدفعُهم عني بركن صليب وأخرجه البيهقي أيضاً (٨٨/٩) من طريق الحاكم وفي إسناده محمد بن عمر الواقدي .

وذكر الخبر الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٢٤/٤) وقال : قد ذكره الواقدي في « المغازي » عن شيوخه ، فذكره مطولاً ، وذكره ابن إسحاق في « المغازي » دون ذكر العقر .

⁽٢) أخرجه عن عوف بن مالك الأشجعي أحمد في « المسند » (٦/ ٢٧ ـ ٢٨) ، ومسلم (١٧٥٣) (٤٤) في الجهاد ، وأورده الحافظ ابن كثير في « إرشاد الفقيه » (٣١٤ / ٣١٥ ـ ٣١٥) وقال : كذا رواه أحمد ، وهو في « صحيح مسلم » بنحو لهذا . وفي الباب بنحو معناه :

دَخلَ الإِمامُ بلادَ المشرِكينَ وقَهَرَهُم عليها وأخرجَهُم منها. . لَم يَجُزْ قَطعُ أَشجارِهِم وتَخريبُ منازلِهِم ؛ لأنَّها صارتْ غنيمةً للمسلِمِينَ . ولهكذا : إِنْ دَخلَها صُلحاً علىٰ أَنْ تَكونَ الدارُ لَهم أَو لَنا. . لَم يَجُزْ قَطعُ أَشجارِهِم وتخريبُ منازلِهم .

وأَمَّا إِنْ دَخَلُها غَارَةً ، ولا يُريدُ أَنْ يَقِرَّ (١) فيها. . فأختلفَ الشيخانِ فيها :

فقالَ الشيخُ أَبُو حامدٍ : يَجُوزُ قَطعُ أَشْجَارِهِم وتَحْرِيقُها وتخريبُ منازلِهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ مَا قَطَعْتُم مِن لِبَنَةٍ أَوْ تَرَكَّتُمُوهَا قَآيِمَةً عَلَىٓ أَصُولِها فَيَإِذْنِ ٱللّهِ وَلِيُخْزِى ٱلْفَسِقِينَ ﴾ اللحشر : ٥] . قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (واللِّينةُ : النخلةُ) ، وقالَ أبنُ عبَّاسٍ : (اللينةُ : النخلةُ) ، وقيلَ : الجُعرورُ (٢) ، وقيالَ بعضُ الناسِ : (اللَّينةُ) : الدقلُ (٣) . ولقولهِ تعالىٰ : ﴿ يُمْرِيُونَ بُهُونَهُم وَأَيْدِيهِمْ وَأَيْدِي ٱلْمُوْمِنِينَ ﴾ [الحشر : ٢] .

ورويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ حَرَّقَ نخيلَ بني النضيرِ)^(؛) و :(حرَّقَ الشجرَ بخيبرَ ، وبالطائفِ)^(ه) وهيَ آخِرُ غزاةٍ غزاها^(٦) .

حسريسق بسألبسويسرة مستطيسر وقِسلْر ألقسوم حساميسة تفسور وحسرَّق فسي نسواحيها ألسعيسر وتعلمسمُ أيَّ أرضينسسا تضيسسر

وأورد أيضاً في « الفتح » (٧/ ٣٨٨) أبياتاً أخر من الأبيات المذكورة . السراة_جمع سَرِيًّ - : وهو الرئيس . البويرة_مصغر بورة_ : مكان بين المدينة وتيماء . المستطير : المشتعل .

⁽١) في نسختين : (يقف) .

⁽٢) الجعرور : نوع من التمر رديء . وفي نسخة : (اللينة : النخلة غير الجعرور) .

⁽٣) الدقل: كالجعرور من أردأ التمر.

⁽٤) أخرجه عن ابن عمر سعيد بن منصور في « السنن » (٢٦٤٢) ، والبخاري (٤٠٣٢) في المغازي ، ومسلم (١٧٤٦) في الحرث ، وأبو داود (٢٦١٥) في الجهاد ، والترمذي (١٥٥٢) في السير ، والبيهقي في « السنن الكبرئ »(٩/ ٨٣) في السير ، وقيل في ذلك شعر لحسان رضي الله عنه من الوافر :

⁽٥) وأخرج خبر قطع كروم ثقيف عن عروة بن الزبير وموسىٰ بن عقبة البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٨٤) في السير ، باب : قطع الشجر وحرق المنازل . وكذا أورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٢٤/٤) وقال : رواه ابن إسحاق في « المغازي » .

⁽٦) قال ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٤/٤)) : معناه : التي غزاها بنفسه والتي قاتل فيها ، =

وقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِنِ ٱحتيجَ إِلَىٰ ذُلكَ لِيظفروا بهِم. . جازَ ذُلكَ . وإِنْ لَم يُحتجُ إِليهِ ، فإِنْ لَم يَغلبُ علىٰ الظنِّ أَنَّها تُملَكُ . . جازَ فِعلُهُ وتَركُهُ . وإِنْ غَلبَ علىٰ الظنِّ أَنَّها تُملَكُ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ ؛ لأنَّها تَصيرُ غنيمةً .

والثاني : أَنَّ الأُولَىٰ أَنْ لا يَفْعلَ . فإِنْ فَعلَ. . جازَ ؛ لِمَا مضىٰ .

فرعٌ : [إتلاف ما غُنم من الكفار] :

فإِنْ غَنِمَ المسلِمونَ شيئاً مِنْ أَموالِ الكفَّارِ.. نَظرتَ : فإِنْ لَم يُخشَ عَودُها إِلَىٰ الكفَّارِ.. لَم يَجُزْ للإِمامِ إِتلافُها ؛ لأَنَّها صارتْ غنيمة للمسلِمينَ . وإِنْ خُشيَ عَودُها إليهِم ؛ مثلُ أَنْ يُخافَ مِنْ كرَّتِهم (١) على المسلِمِينَ وغَلَبتِهم لَهم ، فإِنْ كانَ غيرَ الحيوانِ.. جازَ للإِمامِ إِتلافُها ؛ لأَنَّه لا يُؤمنُ أَنْ يأخذَها الكفَّارُ وَيتقوَّوا بها علىٰ المسلِمِينَ ، وإِنْ كانَ حيواناً.. لَم يَجُزْ قَتلُهُ أَو عَقْرُهُ (٢) . وبهِ قالَ الأوزاعيُّ .

وقالَ أَبو حنيفةً : (يَجوزُ) .

دليلُنا: ما رويَ: (أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ عَنْ قَتْلِ الحيوانِ صَبْراً)(٣) ولهذا قتلُ الحيوانِ صبراً.

لا بد من هٰذين القيدين ، وإلا فغزوة تبوك بعدها بلا خلاف ، لكنه لم يقاتل فيها ، والله أعلم .

⁽١) في نسخة : (مكرتهم) .

 ⁽٢) العقر: قطع إحدى القوائم من الدابة ؛ لتسقط ويتمكن من ذبحها ، كما قال تعالىٰ عن ناقة صالح عليه السلام: ﴿ فَنَادُواْ صَاحِمُمُ فَنَعَاطَىٰ فَعَقَرَ ﴾ [القمر: ٢٩] ، و: ﴿ فَعَقَرُوا النَّاقَةَ ﴾ [الأعراف: ٧٧] .

كما قال الشاعر من الطويل:

ضروب بنصل السيف سوق سمانها

⁽٣) أخرجه عن جابر مسلم (١٩٥٩) في الصيد والذبائح وفيه : (نهي رسول الله ﷺ أن يقتل شيء من البهائم صبراً) . وفي الباب :

رواه عن أنس البخاري (٥٥١٣) ، ومسلم (١٩٥٦) في الـذبـائـح وفيـه : (نهـيٰ رسول الله ﷺ أن تصبر البهائم) . صبر البهائم : أن تحبس وترميٰ لتقتل .

وروي : أَنَّ النبيِّ ﷺ قَالَ : « مَنْ قَتَلَ عُصْفُوْرَاً بِغَيْرِ حَقِّهِ . . حُوْسِبَ عَلَيْهِ » قيلَ : يا رسولَ الله ِ ، ما حَقَّهُ ؟ قالَ : « يَذْبَحُهُ لِيَأْكُلَهُ ، وَلا يَرْمِيْ بِرَأْسِهِ » (١) . ولأَنَّ كلَّ حيوانِ لا يَجوزُ قَتلُهُ وإِنْ خُشيَ عليهِ كرَّةُ المشرِكينَ . لَم يَجُزْ قَتلُهُ وإِنْ خُشيَ عليهِ كرَّةُ المشرِكينَ ، كَم يَجُزْ قَتلُهُ وإِنْ خُشيَ عليهِ كرَّةُ المشرِكينَ ، كالنساءِ والصبيانِ .

وإِنْ كَانَ الذي أَصَابَهُ المسلِمونَ خيلاً. . فهلْ يَجوزُ للمسلِمِينَ إِتلافُها إِذا خافوا كرَّةَ المشرِكينَ عليهِم ؟ آختلفَ الشيخانِ فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : لا يَجوزُ إِتلافُها ؛ لِمَا ذكرناهُ .

وقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِذا لَم يَكنْ للكفَّارِ خيلٌ وخيفَ أَنْ يأْخذوا ما غُنِمَ منهُم مِنَ الخيلِ ويُقاتِلُوا عليها. . جازَ قَتلُها ؛ لأنَّها إِذا لَم تُقتَلْ. . أَخذَها الكفَّارُ وقاتَلوا عليها المسلِمِينَ .

مسأَلةٌ: [عقد الأمان للكفار]:

يَجوزُ عقدُ الأَمانِ للمشرِكينَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِنْ أَحَدُّ مِنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرُهُ حَتَى يَسْمَعَ كَلَامَ ٱللّهِ ثُمَّ أَبْلِغُهُ مَأْمَنَهُ ﴾ [التوبة : ٦] . قالَ الشافعيُّ : (يعني : بعدَ مضيً مدَّةِ الأَمانِ يُبلَغُ إلىٰ مأمنهِ) .

وإِذَا عُقَدَ الْأَمَانُ لِمشركِ. . حُقَنَ بِذَٰلِكَ دَمُهُ ومَالُهُ ، كَمَا يُحقَّنُ ذَٰلِكَ بِالإِسلامِ .

إذا ثُبتَ لهذا: فإنْ كانَ الذي يَعقدُ الأَمانَ هوَ الإِمامُ.. جازَ أَنْ يَعقدَ الأَمانَ لآحادِ المشرِكينَ ولِجماعاتِهم ولأَهلِ إقليمٍ أَو صقعٍ ، كالتركِ والرومِ ، ويأتي بيانُ ذٰلكَ . ويَجوزُ للأَميرِ مِنْ قِبَلِ الإِمامِ أَنْ يَعقدَ الأَمانَ لآحادِ المشرِكينَ ولأَهلِ صقعٍ يلي وِلايتَهُ ، ولا يَجوزُ أَنْ يَعقدَ لأَهلِ صقع لا يلي وِلايتَهُ .

وإِنْ كَانَ الذي يَعَقَدُ الأَمَانَ واحدٌ مِنَ الرَّعَيَّةِ. . لم يَجُزْ أَنْ يَعَقَدَ الأَمانَ لِجماعاتِ

⁽۱) أخرجه عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما الشافعي في « ترتيب المسند » (۲/ ۵۹۸) ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٤٣٤٩) في الصيد والذبائح ، والحاكم في « المستدرك » (٢٣٣/٤) .

المشرِكينَ ، ولا لأهلِ صقع ؛ لأنّا لَو جوّزنا ذلكَ لغيرِ الإِمامِ والأَميرِ الذي مِنْ قِبَلِهِ . لأَدّىٰ ذلكَ إلىٰ تعطيلِ الجهادِ . ويَجوزُ أَنْ يَعقدَ الأَمانَ لآحادِ المشرِكينَ الذينَ لا يَتعطّلُ الجهادُ بعَقدِ الأَمانِ (١) لَهم ، كالواحدِ والعشرةِ والمئةِ وأَهلِ قلعةٍ ؛ لِما روى عبدُ الله بنُ الجهادُ بعَقدِ الأَمانِ (١) لَهم ، كالواحدِ والعشرةِ والمئةِ وأَهلِ قلعةٍ ؛ لِما روى عبدُ الله بنُ الوليدِ : مسلمة : أَنَّ رجلاً أَجارَ رجلاً مِنَ المشرِكينَ ، فقالَ عَمرُ و بنُ العاصِ وخالدُ بنُ الوليدِ : لا نُجيرُ ذلكَ ، فقالَ أَبو عبيدةَ بنُ الجراح : ليسَ لكُما ذلكَ ؛ سمعتُ رسولَ الله عليهُ عنهُ أَنّه يَقولُ : ﴿ يُجِيْرُ علَىٰ المُسلِمِينَ بَعْضُهُمْ ﴾ (١) فأجاروهُ . ورويَ عَن عليَّ رضيَ اللهُ عنهُ أَنّه قالَ : ما عندي شيءٌ إلاَ كتابُ اللهِ ولهذهِ الصحيفةُ عَنْ رسولِ اللهِ عَلَيْ : ﴿ أَنَّ ذَمَّةَ المسلِمِينَ واحدةٌ ، فمَنْ أَخفرَ مسلِماً . . فعليهِ لعنهُ اللهِ والملائكةِ والناسِ المسلِمِينَ واحدةٌ ، فمَنْ أَخفرَ مسلِماً . . فعليهِ لعنهُ اللهِ والملائكةِ والناسِ أَجمعينَ ﴾ (٣) .

ويَصحُ عقدُ الأَمانِ مِنَ المرأَةِ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ أُمَّ هاني عِبنتَ أَبِي طالبِ أَجارتُ حَمَوَيْنِ لَها مِنَ المشرِكينَ يومَ الفتحِ ، فأرادَ عليٌّ قَتلَهُما ، وقالَ لها : أُتجيرينَ علىٰ المشرِكينَ ، واللهِ لأَقتلنَّهما ، فقالتُ : يا رسولَ اللهِ ، يزعمُ أَبنُ أُمِّي أَنَّه قَاتِلٌ مَنْ أَجَرتُ ، فقالَ لَه النبيُ ﷺ : « لَيسَ لَكَ ذٰلِكَ ، مَنْ أَجَرتِ . أَجَزنَاهُ ، وَمَنْ أَمَّنْتِ . أَمَنَاهُ » (٤) . ورويَ : (أَنَّ أَبا العاصِ بنَ الربيعِ لَمَّا وَقعَ في الأسرِ . قالت زَينبُ بنتُ رسولِ اللهِ ﷺ _ وهي زوجتُهُ _ : قلْ أَجَرتُهُ ، فخُلِّي لَها) (٥) . ومعنى قولِها (قد

⁽١) في نسخة : (بأمانهم) .

⁽٢) أخرجه عن أبي أمامة بنحوه أحمد في « المسند » (١٩٥/٥) .

⁽٣) أخرجه عن علي أحمد في « المسنا. » (١١٩/١) ، وأبو داود (٤٥٣٠) في الديات ، والنسائي في « الصغرى » (٤٧٣٤) في القسامة ، والحاكم في « المستدرك » (١٤١/٢) وصححه ووافقه الذهبي ، وانظر إلىٰ شواهده في « تلخيص الحبير » (١٣١/٤) عن ابن عمرو ، وابن عمر ، ومعقل بن يسار ، وأبي هريرة .

⁽٤) أخرجه عن أم هانىء رضي الله عنها البخاري (٢٨٠) و (٣٥٧) في الصلاة ، ومسلم (٧١٩) م في صلاة المسافرين ، قال ابن -حجر في « تلخيص الحبير » (١٣١/٤) : وأصله في «الصحيحين» أتم من لهذا ، وفيه قصة ، ولفظه : « قد أجرنا من أجرت يا أم هانىء » واستدل به على : أن مكة فتحت عنوة ، إذ لو فتحت صلحاً ما احتيج إلىٰ لهذا . في نسختين (أجارك) .

⁽٥) أخرجه عن عائشة الصديقة أحمد في « المسند » (٢٧٦/٦) ، وأبو داود (٢٦٩٢) في الجهاد ، وابن الجارود في « المنتقىٰ ؛ (١٠٩٠) باب : ما جاء في أخذ الفداء من الأسارىٰ ، =

أَجرتُهُ) : أَنِّي قد كنتُ أَجرتُهُ قَبْلَ الأَسرِ . وروىٰ الساجيُّ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « ذِمَّةُ ٱلمُسْلِمِيْنَ وَاحِدَةٌ ، فَإِذَا أَجَارَتْ جَارِيَةٌ . . فَلاَ تُخْفِرُوهَا ؛ فَإِنَّ لِكُلِّ غَادِرٍ لِوَاءً مِنْ نَارٍ يَوْمَ ٱلقِيَامَةِ »(١) .

ويصحُّ أَمانُ الخنثىٰ ؛ لأنَّه لا يَخلو : إِمَّا أَنْ يَكُونَ رَجِلاً أَوِ آمَرَأَةً ، وأَمَانُهُما يَصحُحُ .

فرعٌ : [من يصحُّ أمانه من المسلمين وماذا لو عقده كافرٌ يقاتل مع المسلمين؟] :

ويصحُّ عقدُ الأَمانِ مِنَ العبدِ ، سواءٌ كانَ مأذوناً لَه في القتالِ أَو غيرَ مأْذونِ لَه فيهِ . وبهِ قالَ الأَوزاعيُّ ومالكٌ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ كان مأْذُوناً لَه في القتالِ. . صحَّ أَمانُهُ . وإِنْ كانَ غيرَ مأْذُونِ لَه في القتالِ. . لَم يَصِحَّ أَمانُهُ ﴾ .

دليلُنا: قولُهُ ﷺ: « يُجِيرُ عَلَىٰ ٱلمُسْلِمِيْنَ بَعْضُهُمْ »(٢) ، ولقولهِ ﷺ: « ذِمَّةُ ٱلمُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ » ولهذا مُسلِمٌ . وروىٰ عمرُو بنُ شعيبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ : أَنَّ المُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ » ولهذا مُسلِمٌ . وروىٰ عمرُو بنُ شعيبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ : أَنَّ

والحاكم في « المستدرك » (٣/ ٢٣٦) وغيرها ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٦/ ٣٢٢) ،
 وحسنه في « الإرواء » (٥/ ٤٣) .

⁽۱) أخرجه عن عائشة المبرأة أبو يعلىٰ الموصلي في «المسند» (٤٣٩٢) ، والحاكم في «المستدرك» (١٤١/٢) ، وأورده الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٣٣٢/٥) وقال : في إسناده محمد بن أسعد وثقه ابن حبان ، وضعفه أبو زرعة . خفر الرجل غيره : إذا أجاره . وأخفره : إذا خانه وغدر به .

أخرجه من طريق قيس بن عباد عن علي الختن أبو داود (٤٥٣٠) في الديات ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٤٧٣٤) في السير ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩٤/٩) في السير ، وفيه : « المؤمنون تتكافأ دماؤهم ، وهم يد علىٰ من سواهم ، ويسعىٰ بذمتهم أدناهم » وفي الباب :

عن أبي مرّة مولىٰ أمَّ هانىء بنت أبي طالب_وكانت أجارت فلان ابن هبيرة_أخرجه البخاري (٣٥٧) في الصلاة ، ومسلم (٣٣٦) (٨٢) في صلاة المسافرين وفيه : « قد أجرنا من أجرت يا أم هانىء » . وانظر « تلخيص الحبير » (٤/ ١٣١_١٣٢) فإنه جد مهم .

النبيَّ ﷺ قالَ : « ٱلمُسْلِمُوْنَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ ، وَيَسْعَىٰ بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ »(١) وأَدنىٰ المسلِمِينَ عبيدُهُم . ورويَ ذٰلكَ عَنْ عُمَرَ (٢) ولا مخالف لَه في ذلك . ولأنَّه مسلِمٌ مكلَّفٌ ، فصحَّ أَمَانُهُ كما لَو كان مأذوناً لَه في القتالِ .

ولا يَصحُّ عقدُ الأَمانِ مِنَ الصبيِّ والمجنونِ ؛ لقولهِ ﷺ : « رُفِعَ ٱلقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ : عَنِ ٱلصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ، وعَنِ ٱلنَّائِمِ حَتَّىٰ يَستَيقِظَ ، وَعَنِ ٱلمَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُفِيْقَ » . فإذا كانَ القلمُ مرفوعاً عنهُ . لَم يصحَّ أَمانُهُ . لهذا نقلُ البغداديِّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : هل يَصحُّ عقدُ الأَمانِ مِنَ المراهِقِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَصحُّ ـ وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ـ لِمَا ذَكرناهُ .

والثاني: يَصحُ _ وبهِ قالَ محمَّدُ بنُ الحَسَنِ _ لأَنَّه عَقدٌ شرعيٌ ، فصحَّ مِنَ المراهِق ، كالصلاةِ .

وإِن كَانَ المسلِمُ أُسيراً في أَيدي الكَفَّارِ فأُكرهَ علىٰ عَقْدِ الأَمانِ ، فعقدَهُ. لَم يَصحَّ ، كما لَو أُكرهَ علىٰ سائِرِ العقودِ . وإِنْ عقدَ الأَمانَ غيرَ مُكرَهٍ . . فهلْ يصحُ أَمانُهُ ؟ فيه وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما : يصحُّ أَمانُهُ ؛ لأنَّه مسلِمٌ مكلَّفٌ ، فهوَ كغيرِ الأُسيرِ .

والثاني: لا يصحُّ ؛ لأنَّه محبوسٌ لا يُشاهِدُ الأَحوالَ ولا يَرىٰ المصالحَ .

وقالَ القَفَّالُ : لا يُتصوَّرُ الأَمانُ مِنَ الأَسيرِ ؛ لأَنَّ الأَمانَ يقتضي أَنْ يَكُونَ المؤمِّنُ

⁽۱) أخرجه عن ابن عمرو أحمد في « المسند » (۲/ ۱۸۰) ، وأبو داود (٤٥٣١) ، وابن ماجه (٢٦٨٥) في الديات ولفظه : « يد المسلمين علىٰ من سواهم تتكافأ دماؤهم وأموالهم » ، وفي الدات :

عن معقل بن يسار رواه ابن ماجه (٢٦٨٤) .

وعن ابن عباس أخرجه ابن ماجه (۲٦٨٣) .

وعن أبي هريرة رواه الحاكم كما في " تلخيص الحبير " (١٣١/٤) .

وعن ابن عمر رواه ابن حبان مطولاً كما في « تلخيص الحبير » (١٣١/٤) .

 ⁽٢) أخرج خبر عمر رضي الله عنه عن فضيل بن زيد البيهقي في (السنن الكبرئ » (٩٤ /٩) في السير وفيه قال : (إن العبد من المسلمين ، وذمته ذمتهم وأمنهم) .

آمناً ، ولهذا الأَسيرُ غيرُ آمنٍ في أَيديهِم ، فصارَ عقدُهُ للأَمانِ يَقترنُ بهِ ما يُضادُهُ ، فلَم يصحَّ .

فإِنْ دخلَ مشرِكٌ دارَ الإِسلامِ علىٰ أَمانِ صبيٍّ أَو مجنونِ أَو مكرَهٍ ، فإِنْ عَرفَ أَنَّ أَمانَهُم لا يصحُّ . . كانَ حكمُهُ حكمَ ما لَو دخلَ بغيرِ أَمانٍ . وإِنْ لَم يَعرفْ أَنَّ أَمانَهُم لا يصحُّ . . لَم يَحلَّ دمُهُ إِلىٰ أَنْ يَرجعَ إِلىٰ مأمَنِهِ ؛ لأنَّه دخلَ علىٰ أَمانٍ فاسدٍ ، وذٰلكَ شبهةٌ .

ولا يصحُ عقدُ الأَمانِ مِنَ الكافرِ وإِنْ كانَ يقاتِلُ معَ المسلِمِينَ ؛ لأَنَّه متَّهمٌ في ذٰلكَ ، وليسَ هوَ مِنْ أَهلِ النظرِ (١) لِلمسلِمِينَ .

فرعٌ : [عقد الأمان للكافر وإقرار المسلم به] :

ويصعُ عَقدُ الأَمانِ للكافرِ ، سواءٌ كانَ في دارِ الحربِ ، أَو في حالِ القتالِ ، أَو في حالِ القتالِ ، أَو في حالِ القتالِ ، أَو في حالِ المشرِكَ . وَإِنْ أَقرَ مسلِمٌ أَنَّه أَمَّنَ هٰذا المشرِكَ . وَإِنْ أَقرَ مسلِمٌ أَنَّه أَمَّنَ هٰذا المشرِكَ . وَإِنْ أَقرَ مسلِمٌ أَنَّه أَمَّنَ هٰذا المشرِكَ . وَبِلَ إِقرارُهُ ؛ لأَنَّه يَملكُ عَقْدَ الأَمانِ فملكَ الإِقرارَ بهِ .

فرعٌ : [أمان الكافر في الأسر] :

وإِنْ وَقَعَ كَافَرٌ فِي الْأَسْرِ ، فَأَمَّنَهُ رَجِلٌ مِنَ الرَّعَيَّةِ.. لَم يَصَعَّ أَمَانُهُ .

وقالَ الأُوزاعيُّ : (يصحُّ) .

دليلُنا : أَنَّ صحَّةَ الأَمانِ فيهِ تُبطِلُ ما ثَبتَ للإِمامِ فيهِ مِنَ القتلِ والاسترقاقِ والمَنِّ والفداءِ .

وإِنْ وَقَعَ فِي الأَسرِ فَقَالَ رَجُلٌ مِنَ الرَّعَيَّةِ : قَدَ كَنْتُ أَمَّنْتُهُ قَبْلَ ذَٰلِكَ. . لَم يُقَبَلُ (٢) إِقْرَارُهُ ؛ لأَنَّهُ لا يَصِحُّ أَمَانُهُ لَه فِي هٰذهِ الحالةِ ، فلَم يُقبَلُ إِقرارُهُ فيهِ . وإِنْ شهدَ لَه بذَٰلكَ شِهدَانِ. . قُبلَتْ شهادتُهُما .

⁽١) أهل النظر : أصحاب العقل والتأمل والتدبر والتفكر والبصر ، وكذا أهل الغيرة والاهتمام بشؤون المسلمين وأمورهم .

⁽٢) في نسخة : (يصح).

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وإِنْ قالَ جماعةٌ : نَشهدُ أَنَّا قد كُنَّا أُمَّنَاهُ قَبْلَ الأَسرِ . . لَم يُقبَلُ قولُهم ؛ لأَنَّهم يَشهدونَ على فعلِ أَنفسهِم .

فرعٌ : [ألفاظ الأمان وصِحَّة الأمان من الإمام للأسير] :

وإِذا قالَ رجلٌ مِنَ المسلِمِينَ لرجلٍ مِنَ المشرِكينَ : قد أَجَرتُكَ ، أَو أَمَّنتُكَ ، أَو أَمَّنتُكَ ، أَو أَنتَ مُجارٌ ، أَو أَنتَ آمنٌ . . صحَّ ؛ لِمَا ذَكرناهُ في حديثِ أُمِّ هانيءِ ، ولأَنَّ هٰذا صريحٌ في الأَمانِ .

وإِنْ قَالَ : لا تَخفْ ، أَو لا تَفْزِعُ ، أَو لا بأسَ عليكَ ، أَو قَالَ بالعجميَّةِ : مَتَوْسٌ . فهوَ أَمانٌ ؛ لِمَا رويَ : ﴿ أَنَّ الهرمزانَ لَمَّا حَملَهُ أَبو موسىٰ الأَشعريُّ إِلىٰ عُمرَ بنِ الخطَّابِ رضيَ اللهُ عنهُ فقالَ : تكلَّمْ ، فقالَ الهرمزانُ : كلامَ حيُّ أَو ميِّتٍ ؟ فقالَ لَه عُمَرُ : لا تَفزعْ ، لا بأسَ عليكَ ، مَتَوْسٌ ، فتكلَّمَ بهِ الهرمزانُ ، ثمَّ أَرادَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ قَتْلُهُ ، فقالَ لَه أَنسُ بنُ مالكِ : ليسَ لَكَ قَتلُهُ! فقالَ : كيفَ أَتركُهُ وقد قَتلَ البراءَ بنَ مالكِ ؟ فقالَ : قد أَمَّنتَهُ ، فتركهُ) (١٠) .

 ⁽١) أخرج خبر الفاروق عن أنس رضي الله عنهما الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٠٣/٢)
 مطولاً . ومن طريقه وآخر غيره أيضاً البيهقي في « السنن الكبرئ » (٩٦/٩) في السير ،
 باب : كيف الأمان ؟ .

ومن طريق أبي وائل عن عمر أيضاً عبد الرزاق في « المصنف » (٩٤٢٩) في باب : دعاء العدو ، والبخاري تعليقاً بعد (٣١٧٢) باب (١١) : إذا قالوا : صبأنا ولم يحسنوا أسلمنا .

قال في « الفتح » (٣١٧/٦) : وصله عبد الرزاق من طريق أبي وائل ، وفيه : (وإذا قال : مَتْرس. . فقد أمنه ، إن الله يعلم الألسنة كلها) وأول هذا الأثر أخرجه مسلم من طريق بريدة مرفوعاً في حديث طويل . و (مَتْرُس) و (مَتْرُس) و (مَتْرَس) : كلمة فارسية معناها : لا تخف . قوله : (قال تكلم لا بأس) فاعل قال هو : عمر ، وروى ابن أبي شيبة ويعقوب بن سفيان في «تاريخه» من طرق بإسناد صحيح عن أنس بن مالك قال : (حاصرنا تستر فنزل الهرمزان على حكم عمر . . .) ثم قال : ورويناه مطولاً في « سنن سعيد بن منصور » وساق إسناده إلى أنس قال : (بعث معي أبو موسى بالهرمزان إلى عمر ، فجعل عمر يكلمه فلا يتكلم فقال له : تكلم ، قال : أكلام حي أم كلام ميت ؟ قال : تكلم لا بأس) فذكر القصة ، قال : فأراد قتله فقلت : لا سبيل إلى ذلك ، قد قلت له : تكلم لا بأس ، فقال : من يشهد لك ؟ فشهد لي =

فإِنْ قيلَ : فهوَ أَسيرٌ ، فكيفَ يصحُّ عقدُ الأَمانِ لَه ؟ فالجوابُ : أَنَّ عُمَرَ الإِمامُ يومَئذِ^(۱) ، والإِمامُ يصحُّ منهُ الأَمانُ للأَسيرِ . ورويَ عنِ ٱبنِ مسعودٍ: أَنَّه قالَ : (إِنَّ اللهَ تعالىٰ يَعلَمُ كلَّ لسانٍ ، فَمنْ أَتىٰ منكُم أَعجميّاً فقالَ لَه مَتَوْسٌ . . فقد أَمَّنهُ)^(۱) .

وإِنْ قالَ : مَنْ أَكَفَأُ^(٣) سِلاحَهُ.. فهوَ آمِنٌ ، أُو مَنْ دخلَ دارَهُ.. فهوَ آمِنٌ ، فَفَعلَ رجلٌ ذُلكَ.. صارَ آمِناً ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ يومَ الفتحِ : « مَنْ دَخَلَ دَارَ أَبِيْ سُفْيَانَ.. فَهُوَ آمِنٌ . فَهُوَ آمِنٌ . فَهُوَ آمِنٌ . .

ويصحُّ الأَمانُ بالإِشارةِ التي يُفهَمُ منها الأَمانُ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ قالَ : والذي نَفسُ عُمَرَ بيدِهِ : لَو أَنَّ أَحدَكُم أَشارَ بإِصبعهِ إِلَىٰ مشرِكٍ ، ثمَّ نَزَلَ إِليهِ علىٰ ذٰلكَ ثمَّ قتلَهُ . . لَقَتلتُهُ)(٥) . فإِنْ أَشارَ مسلِمٌ إِلَىٰ مشرِكٍ بشيء ، فنزلَ المشرِكُ إِليهِ ظنَّا

الزبير بمثل ذُلك ، فتركه فأسلم ، وفرض له في العطاء . قال ابن المنير : يستفاد منه : أن الحاكم إذا نسي حكمه فشهد عنده اثنان به نفذه ، وأنه إذا توقف في قبول شهادة الواحد فشهد الثاني بوفقه انتفت الريبة ، ولا يكون ذُلك قدحاً في شهادة الأول . وهو عنده أيضاً في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٣٤) وقال آخراً : ورويناه في نسخة إسماعيل بن جعفر عن حميد بطوله ، ثم قال عند حديث ابن مسعود الآتي ، ورواه مالك في « الموطأ » [٢/ ٤٨٨ _ ٤٨٩] بلاغاً عن عمر .

⁽١) في نسخة : (الأمير يومئذ عمر) .

⁽٢) قال أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٣٤) : حديث ابن مسعود لم أره عنه ، وإنما هو عن عمر . وسلف .

⁽٣) أكفأ من كفأ الإناء .: إذا كبه وقلبه . وفي نسختين : (ألقلى) .

 ⁽٤) أخرجه عن أبي هريرة مسلم (١٧٨٠) مطولاً في الجهاد والسير .

⁽٥) أخرج خبر عمر الفاروق من طريقين سعيد بن منصور في « السنن » (٢٥٩٧) و (٢٥٩٨) في باب : الإشارة إلى المشركين والوفاء بالعهد . قال محققه الأعظمي : وأخرجه مالك في « الموطأ » من وجه آخر وقال : ليس هذا الحديث بالمجتمع عليه ، يعني قتل المسلم بالمشرك الذي أمّنه . وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٣٥) ونسبه لابن أبي شيبة [(٤٠٤٣) ط . هندية] وفيه : (أيما رجل من المسلمين أشار إلى رجل من العدو : إن نَزلت ما قتلتك ، فنزل وهو يرى أنه أمان . فقد أمنه) . وفي الباب :

عن عمرو بن الحمق رواه أحمد في « المسند » (٢٢٣ - ٢٢٣) ، وابن ماجه (٢٦٨٨) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٤٣ / ١٤٤) في السير ، باب : الأمير يؤمن=

منهُ أَنَّه أَشَارَ إِلِيهِ بِالأَمَانِ ؛ فإِنِ ٱعترفَ المسلِمُ أَنَّه أَرادَ بِالإِشَارِةِ الأَمَانَ لَه. . كانَ آمناً . وإِنْ قالَ : لَم أُردِ الأَمانَ . قُبِلَ قولُهُ ؛ لأَنَّه أَعلمُ بِمَا أَرَادَ ، ويَعرّفُ المشرِكَ أَنَّه لا أَمَانَ لَه ، فلا يَحلُ قَتلُهُ حتَّىٰ يَرجعَ إِلَىٰ مأْمنهِم ؛ لأَنَّه دخلَ علىٰ شُبهةِ أَمانٍ .

وإِنْ أَمَّنَ مشرِكاً ، فردَّ الأَمانَ.. لَم يصحَّ الأَمانُ ؛ لأَنَّه إِيجابُ حقَّ لغيرِهِ ، فلَم يصحَّ معَ الردِّ ، كالإِيجابِ في البيع والهبةِ .

مسأُلة : [ما يصنع الإمام بالأسرى من فداء ونحوه]:

وإِنْ أُسرَ صبيٍّ أَوِ آمراَةٌ. . رَقَّا بالأَسرِ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ عَنْ قتلِهم)(١) ، و : (قَسمَ سبيَ بني المصطلقِ)(٢) ، و : (آصطفیٰ صفیَّةَ مِنْ سبي خيبرَ)(٣) .

وإِنْ أُسرَ حرٌّ بالغٌ مِنْ أَهلِ القتالِ. . فأختلفَ الناسُ فيهِ على أَربعةِ مذاهبَ :

ف [الأُوَّلُ]: مذهبُنا أَنَّ الإمامَ بالخيارِ: بينَ القتلِ ، والمنِّ ، والفداءِ بالمالِ أَو بمَنْ أُسرَ مِنَ المسلِمِينَ ، والاسترقاقِ . ولسنا نريدُ أَنَّه بالخيارِ علىٰ أَنَّه يفعلُ ما شاءَ ، وإنَّما نريدُ أَنَّه يَفعلُ ما فيهِ المصلحةُ للمسلِمِينَ في ذٰلكَ ؛ مثلُ أَنْ يَكونَ الأَسيرُ فيهِ بطشٌ وقوَّةٌ ويخافُ مِنْ شرِّهِ إِنْ خلاَّهُ ، أَو مِنْ مَكْرِهِ إِنِ آسترقَّهُ. . فالمصلحةُ في قَتْلهِ . وإِنْ كانَ

[:] فلا يكون له أن يغتالهم . قال البوصيري في « الزوائد » : إسناده صحيح .

⁽۱) أخرج نحوه عن ابن عمر البخاري (٣٠١٤) ، ومسلم (١٧٤٤) في الجهاد ، باب : تحريم قتل النساء والصبيان .

⁽٢) أخرج خبر سبي بني المصطلق عن ابن عمر البخاري (٢٥٤١) في العتق ، وبنحوه مسلم (١٧٣٠) في الجهاد والسير .

⁽٣) أخرج خبر صفية رضي الله عنها عن أنس أبو داود (٢٩٩٥) في الخراج وفيه قال : (قدِمنا خير ، فلمّا فتح الله تعالى الحصن ذُكر له جمال صفية بنت حيي وقد قُتل زوجها ، وكانت عروساً ، فاصطفاها رسول الله على لنفسه ، فخرج بها حتىٰ بلغنا سدَّ الصبهاء حلَّت ، فبنى بها) ، وأصل القصة ثابت من حديثه في البخاري (٥٠٨٦) ، ومسلم (١٤٢٧) م (٥٥) وغيرهما . وفي الباب :

عن عائشة عند أبي داود (٢٩٩٤) قالت : (كانت صفية من الصفي) . والصفي : ما يصطفيه النبي ﷺ أو الإمام من الغنيمة .

ضعيفاً نحيفاً ذا مالٍ.. فالمصلحةُ أَنْ يُفاديَ . وإِنْ كَانَ ذَا صَنعةٍ أَو حَسَنَ الوجهِ.. فالمصلحةُ أَنْ يمنَّ عليهِ ليُسلِمَ قومُهُ . فالمصلحةُ أَنْ يمنَّ عليهِ ليُسلِمَ قومُهُ . وبهِ قالَ الأَوزاعيُّ والثوريُّ وأحمدُ .

و[الثاني]: قالَ أَبو حنيفةَ: (هوَ بالخيارِ: بينَ القتلِ والاسترقاقِ ، ولا يَجوزُ المنُّ ولا الفداءُ) .

و[الثالث]: قالَ مالكٌ: (هوَ بالخيارِ بينَ ثلاثةِ أَشياءَ: بينَ القتلِ ، والاسترقاقِ ، والفداءِ بالنَّفْس . فأمَّا الفداءُ بالمالِ أو المنِّ. . فلا يَجوزُ) .

و[الرابعُ]: قالَ أَبو يوسفَ ومحمَّدٌ: هوَ بالخيارِ بينَ ثلاثةِ أَشياءَ: بينَ القتلِ ، والاسترقاقِ ، والفِداءِ بالنَّفسِ والمالِ . وأَمَّا المنُّ. . فلا يَجوزُ .

والدليلُ على (١) أَنَّ لَه القتلَ (٢) : قولُه تعالىٰ : ﴿ فَإِذَا اَنسَلَخَ اَلْأَشَهُرُ الْحُرُمُ فَاقَنْلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدَّتُمُوهُمْ ﴾ [البقرة : ١٥] ، وقولُه تعالىٰ : ﴿ وَاَقْتُلُوهُمْ حَيْثُ ثَفِفْنُمُوهُمْ ﴾ [البقرة : ١٩] . ورويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ قَتَلَ عقبةَ بنَ أَبِي معيطٍ والنضرَ بنَ الحارثِ (٣) وأبنَ الخطلِ وهوَ متعلِّقٌ بأستارِ الكعبةِ) (٤) . ورويَ : أَنَّ أَبا عزَّةَ الجمحيَّ وقعَ في الأَسرِ يومَ الخطلِ وهوَ متعلِّقٌ بأستارِ الكعبةِ)

⁽١) في نسخة : (عليه) .

⁽۲) في نسخة : (علىٰ أنه يقتل) .

⁽٣) أخرج خبر قتلهما عن سعيد بن جبير أبو داود في "المراسيل " (٣٣٧) وفي "السنن " (٢٩٨٧) طرفاً منه عن ابن مسعود في الجهاد أيضاً ، وذكره الحافظ في " تلخيص الحبير " (٤/ ١٢٠) وفيه : قال الشافعي : (أخبرنا عدد من أهل العلم من قريش وغيرهم من أهل العلم بالمغازي : (أن النبي على أسر النضر بن الحارث العبدري يوم بدر وقتله صبراً ، وأسر عقبة بن أبي معيط يوم بدر وقتله صبراً) . وروى البيهقي من طريق محمد بن يحيى بن سهل بن أبي خيثمة عن أبيه عن جده : أن رسول الله على لما أقبل بالأسرى وكان بعرق الظبية أمر عاصم بن ثابت فضرب عنق عقبة بن أبي معيط صبراً فقال : من للصبية يا محمد ؟ قال : " النار " ، ورواه الدارقطني في " الأفراد " وزاد : " النار لهم ولأبيهم " . ثم قال : وكذا أخرجه ابن أبي شيبة ، ووصله الطبراني في " الأوسط " بذكر ابن عباس . وانظره في " سيرة ابن هشام " (٢/ ٢٨٧) و" نصب الراية " (٣/ ٢٨٧)

⁽٤) أخرج خبر قصة قتل ابن خطل عن أنس رضي الله عنه البخاري (٣٠٤٤) في الجهاد والسير ، ومسلم (١٣٥٧) في الحج .

بدر ، فقالَ : يا محمَّدُ، إِنِّي ذو عَيلةٍ ، فمُنَّ عليَّ ، فمَنَّ عليهِ رسولُ اللهِ ﷺ وخلاَّهُ على أَنْ لا يَعودَ إِلَىٰ قتالهِ ، فلمَّا عادَ إِلَىٰ مكَّةَ . قالَ : سَخِرتُ بمحمَّدِ ، وعادَ إِلَىٰ القتالِ يومَ أُحدٍ ، فوَقعَ في الأَسرِ ، فقالَ يا محمَّدُ، إِنِّي ذو عيلةٍ ، فقالَ النبيُ ﷺ : « لا يُلْسَعُ ٱلمُؤْمِنُ مِنْ جُحْرٍ مَرَّتَيْنِ ، أُخَلِيْكَ حَتَّىٰ تَقُوْلَ فِيْ نَادِيْ قُرَيشٍ : سَخِرْتُ يُلْسَعُ ٱلمُؤْمِنُ مِنْ جُحْرٍ مَرَّتَيْنِ ، أُخَلِيْكَ حَتَّىٰ تَقُوْلَ فِيْ نَادِيْ قُرَيشٍ : سَخِرْتُ بِمُحَمَّدٍ ؟! » (١) . فقتلَهُ بيدِهِ ﷺ .

والدليلُ على جوازِ المنِّ : قولُه تعالىٰ : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ فَضَرَبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَغْنَتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَإِمَّا فِندَاتُهُ حَتَّى تَضَعَ الحَرِّبُ أَوْزَارَهُمَا ﴾ [محمد : ٤] ، فأَمرَ بقتْلِ الكفَّارِ وأُسرِهم ، وبيَّنَ حُكمَ الأسيرِ وأَنَّ لَه عليهِ المَنَّ والفِداءَ ، وجَعلَ الغايةَ : ﴿ حَتَّى تَضَعَ الْحَرَّبُ أَوْزَارَهُما ﴾ [محمد : ٤] .

قالَ أَهلُ التفسيرِ : حتَّىٰ لا يبقىٰ علىٰ وجهِ الأَرضِ ملَّةٌ غيرُ ملَّةِ الإِسلامِ ، وهوَ إِذَا نِلَ عيسىٰ أَبنُ مريمَ عليهِ السلامُ . ولـ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ مَنَّ علىٰ أَبِي عزَّةَ الجمحيِّ ﴾ . وروي : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ يومَ بدرٍ : ﴿ لَوْ كَانَ مُطْعِمُ بْنُ عَدِيٍّ حَيًّا فَكَلَّمَنِيْ فِيْ أَمرِ هَوُلاَهِ وروي : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ يومَ بدرٍ ـ لأَطْلَقْتُهُمْ ﴾ (٢) فدلً علىٰ جوازِ ذلك . وروىٰ أَبو هريرة : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ وَجَّهَ سريَّةً قِبَلَ نجدٍ ، فأَسروا رجلاً مِنْ بني حنيفة يُقالُ لَه : ثمامةُ بنُ أَثَالٍ ، وكانَ سيِّدَ بني حنيفة ، فشدَّهُ إلىٰ ساريةٍ في المسجدِ ، فمرَّ بهِ النبيُ ﷺ فقالَ : يا محمَّدُ ، إِنْ تَقتلُ ذا دم ، وإِنْ تُنعمْ . تُنعمْ علىٰ شاكرٍ ، وإِنْ كنتَ تريدُ المالَ . فَسَلْ تُعْطَ ، فلَم يُجبُهُ النبيُّ ﷺ ، فقالَها ثانياً وثالثاً ، فأطلقهُ رسولُ اللهِ ﷺ ، فخرجَ فتطهَرَ ، وأسلمَ)(٣) .

⁽۱) أخرجه عن سعيد بن المسيب البيهقي في « السنن الكبرى » (٩/ ٦٥) في السير ، باب : ما يفعله بالرجال البالغين منهم ، وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٢٠ ـ ١٢١) وفيه : « أين ما أعطيتني من العهد والميثاق ، والله لا تمسح عارضيك بمكة تقول : سخرت بمحمد مرتين . . . » قال : وفي إسناده الواقدي .

⁽٢) أخرجه عن جبير بن مطعم البخّاري (٣١٣٩) في فرض الخمس ، و (٤٠٢٤) ، والبغوي في « شرح السنة » (٢٧٠٧) .

 ⁽٣) أخرجه عن أبي هريرة البخاري (٤٣٧٢) في المغازي ، ومسلم (١٧٦٤) في الجهاد والسّير ،
 وذكره الحافظ في (تلخيص الحبير) (٢٢٢/٤) أيضاً .

وأَمَّا الدليلُ على جوازِ الفداءِ بالمالِ : فروىٰ أبنُ عبّاسٍ : (أَنَّ النبيَّ عَلَيْهُ آستشارَ الصحابةَ رضيَ اللهُ عنهُم في أُسارىٰ بدرٍ ، فقالَ أَبو بكرٍ : هُم قومُكَ وعشيرتُكَ تأخذُ منهُمُ المالَ فتقوِّي بهِ المسلِمِينَ علىٰ المشرِكينَ فلَعلَّ اللهَ أَنْ يَهديَهُم ، وقالَ عُمَرُ : سلّمهُم إلينا لِنقتُلَهُم ، فأختلفَ الناسُ فيما قالَ أَبو بكرٍ وعُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُما حتَّىٰ اللهُمهُم إلينا لِنقتُلَهُم ، فأختلفَ الناسُ فيما قالَ أَبو بكرٍ وعُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُما حتَّىٰ أَرتفعتْ ضجَّتُهُم فقالَ قومٌ : قصدوا قَتْلَ رسولِ اللهِ ويُشيرُ أَبو بكرٍ بتخليتِهم ؟! وقالَ قومٌ : لَو كانَ لِعُمَرَ فيهِم أَبُ أَو أَخُ . . ما أَشارَ بقتلِهم فمالَ رسولُ اللهِ عَلَيْ واحدٍ منهم بأربعةِ بكرٍ ، وأَخذَ منهُمُ المالَ)(١) . قالَ أبنُ عبّاسٍ : (فدىٰ كلَّ واحدٍ منهم بأربعةِ الافي)(٢) .

وروتْ عائشةُ أُمُّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها: ﴿ أَنَّ أَهلَ مكَّةَ لمَّا وَجَهوا فداءَ أَسراهُم. . وَجَّهتْ زَينبُ بنتُ رسولِ اللهِ ﷺ فداءَ زوجِها أَبي العاصِ بنِ الربيع ، فكانَ فيما وجَّهتْ قلادَةٌ أَدخلَتْها بِها خديجةُ علىٰ أَبي العاصِ ، فلمَّا رآها رسولُ اللهِ ﷺ . . عَرفَها ، فَرَقَّ لَها ، وقالَ للمسلِمِينَ : « إِنْ رَأَيْتُمْ : أَنْ تُخَلُّوْا لَها أَسِيْرَهَا وَتَرُدُّوا عَلَيهَا

⁽۱) أخرج خبر ابن عباس مسلم (۱۷۲۳) مطوّلاً في الجهاد والسير ، وذكره في « تلخيص الحبير » (۱) أخرج خبر ابن عباس مسلم (۱۲۱/۶) وقال : الحديث بطوله أخرجه أحمد ، ورواه الحاكم بألفاظ أخرى .

وأخرج عن ابن عمر نحوه ابن المنذر ، وأبو الشيخ ، وابن مردويه كما في « الدر المنثور » (٣٦٦) عند قوله تعالىٰ : ﴿ لَوْلَا كِنْتُ مِّنَ ٱللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ فِيمَاۤ أَخَذْتُمْ عَذَابُ عَظِيمٌ ﴾ [الأنفال : [7٨] . في نسختين : (قول) بدل : (رأى) .

⁽٢) أخرجه عن ابن عباس أبو داود (٢٦٩١) في الجهاد ، والنسائي في « الكبرى » (٨٦٦١) في السير بلفظ : (أنَّ النبي ﷺ جعل فداء أهل الجاهلية يوم بدر أربعَ مئة) .

وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٢١) وزاد في عزوه للحاكم ، ثم قال : وعن أنس : أنَّ رجالاً من الأنصار استأذنوا رسول الله ﷺ فقالوا : ائذن لنا فلنترك لابن أختنا عباس فداءَهُ . فقالَ : « لا تدعون منه درهماً » رواه البخاري [(٢٥٣٧) في العتق] ، وفي « الفتح » (٢٠٠/٥) : والمراد : أخوال أبيه عبد المطلب ؛ لأن أمَّ العباس هي نتيلة ، ليست من الأنصار ، لكن أرادوا بذلك : أنَّ أمَّ عبد المطلب منهم ، ولهذا من قوَّة الذكاء وحسن الأدب في الخطاب ، وإنما امتنع ﷺ من إجابتهم ؛ لئلا يكون في الدِّين نوع محاباة . وفيه الإشارة إلىٰ أنَّ حكم القرابة من العصبات .

ولم أر لفظه : أنه جعل الفداء أربعة آلاف ، والله أعلم .

مَالَهَا » فَفَعلُوا ذَٰلكَ (١) . فأَنزلَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ لَوْلَا كِنْتُ مِنَ ٱللَّهِ سَبَقَ لَمَسَكُمْ فِيمَآ أَخَذْتُمْ عَذَابُ عَظِيمٌ ﴾ [الانفال : ٦٨] . قالَ النبيُ ﷺ : « لَوْ نَزَلَ مِنَ ٱلسَّمَاءِ عَذَابٌ مَا نَجَا مِنْهُ إِلاَّ عُمَرُ بنُ ٱلخَطَّابِ »(٢) .

وأَمَّا الدليلُ على جوازِ الفداءِ لِمَنْ أُسرَ مِنَ المسلِمِينَ : ما روى عمرانُ بنُ الحصينِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ أَسرىٰ سريَّةً ، فأُسرَ رجلٌ مِنْ بني عقيلِ ، فأستُوثقَ منهُ وشُدَّ وتُركَ في الحرَّةِ فقالَ : يا محمَّدُ ، بمَ أُخذتُ وأُخِذَتْ سابقةُ الحاجِّ ؟ _ يعني : ناقتهُ _ فقالَ : « بجَرِيْرَةِ حُلَفَائِكَ مِنْ ثَقِيْفٍ » فقالَ : يا محمَّدُ ، إنِّي جائعٌ فأطعِمْني ، وإنِّي فقالَ : يا محمَّدُ ، إنِّي جائعٌ فأطعِمْني ، وإنِّي عطشانُ فأسقِني ، وإنِّي قد أسلَمْتُ . فأطعمَهُ وسقاهُ ، وقالَ لَه : « لَوْ قُلْتَ هٰذِهِ الكَلِمَةَ قَبْلَ هٰذا . . أَفْلَحْتَ كُلَّ ٱلفَلاَحِ » (٣) يعني : جمعْتَ الإسلامَ والحريَّةَ . ثمَّ فادىٰ بهِ برجلينِ مِنَ المسلِمِينَ أَسَرَتْهُم ثقيفٌ .

وأَمَّا الاسترقاقُ: فإِنْ كانَ الأَسيرُ مِنْ غيرِ العربِ.. نَظرتَ: فإِنْ كانَ ممَّن لَه كتابُ أَو شبهةُ كتابِ.. جازَ آسترقاقُهُ.

والدليلُ عليهِ: ما رويَ عَنِ آبنِ عبّاسِ: أَنَّه قالَ في قولِه تعالىٰ: ﴿ مَا كَاكَ لِنَيْ أَن يَكُونَ لَهُ وَ أَسْرَىٰ حَقّى يُشْخِرَ فِي ٱلْأَرْضِ ﴾ الآية [الانفال: ٢٧]: (إِنَّ ذٰلكَ كَانَ يومَ بدر والمسلمونَ يومئذِ قليلٌ ، فلمّا كثروا وآشتدَّ سلطانُهُم. . أَنزلَ اللهُ تعالىٰ في الأسارىٰ: ﴿ فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاتَهُ والمؤمنينَ في أَمرِ اللهُ النبيَّ ﷺ والمؤمنينَ في أَمرِ الأُسارىٰ بالخيارِ: إِنْ شاؤوا قتلُوهُم ، وإِنْ شاؤوا آستعبدوهُم ، وإِنْ شاؤوا أستعبدوهُم ، وإِنْ شاؤوا فادَوهُم) . وأيضاً فهوَ: إجماعٌ .

⁽۱) أخرجه عن عائشة الصديقة أبو داود (٢٦٩٢) في الجهاد ، وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٢١ ـ ١٢٢) وزاد نسبته لأحمد والحاكم .

 ⁽٢) أورده بنحوه السيوطي في « الدر المنثور » (٣٦٦/٣) بلفظ : « إن كاد ليمسنا في خلاف ابن الخطاب
 عذاب أليم ، ولو نزل العذاب ما أفلت إلا عمر » ونسبه لابن المنذر ، وأبي الشيخ ، وابن مردويه .

⁽٣) أخرجه عن عمران بن حصين الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٤٠٤) ، ومسلم (١٦٤١) في النذر مطولاً ، وأبو داود (٣٣١٦) في الأيمان . سابقة الحاج : أراد بها : العضباء ، فإنها كانت لا تُسبق ، أو لا تكاد تُسبق معروفة بذلك .

⁽٤) أورده السيوطي في ٩ الدر المنثور » (٣/ ٣٦٧) ونسبه لابن جرير ، وابن المنذر ، وابن أبي =

وإِنْ كَانَ الأَسيرُ مِنْ غيرِ العَربِ مِنْ عَبدَةِ الأَوثانِ. . فهلْ يَجوزُ ٱسترقاقُهُ ؟ فيهِ رجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أَبِي سعيدٍ الإِصطخريِّ _ : أَنَّه لا يَجوزُ ، بلْ يَكونُ الإِمامُ فيهِ بالخيارِ : بينَ القتلِ والمَنِّ والفداءِ ؛ لأَنَّ كلَّ مَنْ لَم يَجُزْ حَقنُ دمِهِ ببذلِ الجزيةِ . . لَم يَجُزْ حقنُ دمِهِ بالاسترقاقِ ، كالمرتدِّ .

والثاني: يَجوزُ آسترقاقُهُ ، وهوَ المنصوصُ ؛ لِمَا رويناهُ عَنِ آبنِ عَبَّاسٍ ؛ فإنَّه لَم يُفرَّقْ . ولأَنَّ كلَّ مَنْ جازَ للإِمامِ المفاداةُ بهِ والمَنُّ عليهِ . جازَ ٱسترقاقُهُ ، كأَهلِ الكتابِ . وما قالَهُ الأَوَّلُ : يَنتقضُ بالصبيانِ .

فإِنْ كَانَ الأَسيرُ مِنَ العربِ. . فهلْ يَجوزُ ٱسترقاقُهُ ؟ فيهِ قولانِ :

[أَحدُهما] : قالَ في الجديدِ : (يَجوزُ ٱسترقاقُهُ) ؛ لِمَا رويناهُ عَنِ ٱبنِ عبَّاسٍ . ولأَنَّ مَنْ جازَ المَنُّ عليهِ والمفاداةُ بهِ . . جازَ ٱسترقاقُهُ كغيرِ العَربِ .

و[الثاني]: قالَ في القديم: (لا يجوزُ أسترقاقُهُ ، بلْ يَكُونُ الإِمامُ فيهِ بالخيارِ : بينَ القتلِ والمنَّ والفداءِ) ؛ لِمَا روى معاذٌ رضي الله عنه : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ يومَ حنينٍ : ﴿ لَوْ كَانَ ٱلاَسْتِرْقَاقُ ثَابِتًا عَلَىٰ الْعَرَبِ. . لَكَانَ ٱلْيَوْمَ ، وإِنَّمَا هُوَ إِسَارٌ وَفِذَاءٌ ﴾ (أ) .

فإِنْ تزوَّجَ مسلِمٌ عربيٌّ بأَمةٍ مسلِمةٍ لرجلٍ ، فأتَتْ منهُ بولدٍ. . فعلىٰ القولِ الجديدِ : الولدُ مملوكٌ لِسيِّدها . وعلىٰ القولِ القديمِ : الولدُ حرُّ ولا ولاءَ عليهِ لأَحدٍ ، وعلىٰ الزوجِ قيمةُ الولدِ (٢) لِسيِّدهِ يومَ الولادةِ .

⁼ حاتم ، والنحاس في (ناسخه) ، وابن مردويه ، والبيهقي .

⁽۱) أخرجه عن معاذ البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۷٤/۹) في السير ، باب : من يجري عليه الرق وقال : إنما ذكرها الشافعي في القديم ـ من طريق الواقدي ـ وهذا إسناد ضعيف لا يحتج بمثله . وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٢٢/٤) ، ثم قال : ورواه الطبراني في « الكبير » [٢٠/ (٣٥٥)] من طريق أخرىٰ فيها يزيد بن عياض وهو أشد ضعفاً من الواقدي .

⁽۲) في نسختين : (قيمته) .

فرعٌ : [طلب الأسير بذل الجزية وأن تعقد له الذمَّة] :

وإِنْ بَذَلَ الأَسيرُ الجزيةَ ، وطلبَ أَنْ تُعقدَ لَه الذَّمَّةُ وهوَ ممَّنْ يَجوزُ أَنْ تُعقدَ لَه الذَّمَّةُ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ قَبولُها ، كما إِذَا بذَلُها في غيرِ الأَسرِ .

والثاني : لا يَجبُ قَبولُها ؛ لأَنَّ ذٰلكَ يُسقطُ ما ثبتَ للإِمامِ فيهِ مِنِ ٱختيارِ القتلِ والمَنِّ والفداءِ والاسترقاقِ .

والذي يَقتضي المذهبُ : أنَّه لا خلافَ أنَّه يَجوزُ قَبولُ ذٰلكَ منهُ ، وإِنَّما الوَجهانِ في الوجوبِ ؛ لأنَّه إذا جازَ أَنْ يَمُنَّ عليهِ مِنْ غيرِ مالٍ أَو بمالٍ يُؤخذُ منهُ مرَّةً واحدةً. . فلأَنْ يَجوزَ بمالٍ يُؤخذُ منهُ في كلِّ سَنةٍ أَوليٰ .

فرعٌ : [قتل الأسير أو إسلامه قبل أن يبت في أمره وماذا لو كان شيخاً كبيراً؟] :

وإِنْ أُسرَ رجلٌ مِنَ المشرِكينَ ، فقَبْلَ أَنْ يَختارَ فيهِ الإِمامُ أَحدَ الأَشياءِ الأَربعةِ قَتَلَهُ رجلٌ. . عُزِّرَ القاتِلُ ؛ لأَنَّه ٱفتأَتَ علىٰ الإِمامِ ، ولا ضمانَ عليهِ .

وقالَ الأُوزاعيُّ : (عليهِ الضمانُ) .

دليلُنا : أَنَّه بنَفْسِ الأَسرِ لا يَصيرُ غنيمةً ، وإِنَّما هوَ كافرٌ لا أَمانَ لَه ، فلَم يَجبُ علىٰ قاتلِهِ الضمانُ ، كالمرتدُ .

وإِنْ أَسلمَ الأَسيرُ قَبْلَ أَنْ يَختارَ الإِمامُ فيهِ أَحدَ الأَشياءِ الأَربعةِ. . لَم يَجُزْ قَتْلُهُ ؟ لقوله ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ ٱلنَّاسَ حَتَّىٰ يَقُوْلُوْا : لاَ إِلٰهَ إِلاَّ ٱللهُ ، فَإِذَا قَالُوْهَا. . عَصَمُوْا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلاَّ بِحَقِّهَا » . وهلْ يَجوزُ المَنُّ عليهِ والمفاداةُ بهِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ المنُ عليهِ والمفاداةُ بهِ ، بلْ يَصيرُ رقيقاً بنَفْسِ إِسلامهِ ؛ لأَنَّه أَسيرٌ لا يَجوزُ قَتْلُهُ فصارَ رقيقاً ، كالصبيِّ والمرأةِ .

والثاني: يكونُ الإِمامُ فيهِ بالخيارِ: بينَ الاسترقاقِ والمنِّ والفداءِ ؛ لـ: (أَنَّ

النبي ﷺ فادى بالأسيرِ العقيليِّ بعدَ أَنْ أَسلمَ)(١) . ولأَنَّ مَنْ خُيِّرَ فيهِ بينَ أَشياءَ ، إِذا سقطَ بعضُها . . لَم يَسقطِ الباقي ، كالمُكفِّرِ عَنِ اليمينِ إِذا عَجزَ عنِ الرقبةِ . . لَم يَسقطُ تَخييرهُ في الإطعام .

فعلىٰ هٰذا: لا يَجوزُ أَنْ يفادىٰ بهِ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ لَه عشيرةٌ يأمنُ علىٰ نَفْسهِ بينَهُم علىٰ إِظْهَارِ دينهِ .

وإِذا أُسرَ شيخٌ مِنَ الكَفَّارِ ممَّنْ لا قِتالَ منهُ ولا رأيَ ، فإِنْ قُلنا : يَجوزُ قَتْلُهُ.. خُيِّرُ الإِمامُ فيهِ بينَ الأَربعةِ الأَشياءِ ، كالشبابِ . وإِنْ قُلنا : لا يَجوزُ قَتْلُهُ.. فأختلفَ الشيخانِ فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبُو إِسحاقَ : هوَ كغيرِهِ مِنَ الأُسارِيٰ إِذَا أَسلمَ . وأَرادَ : أَنَّه يكونُ عليٰ القولين .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : يُبنىٰ علىٰ القولينِ في الأَسيرِ إِذَا أَسلمَ . فإِنْ قُلنَا : يَرقُّ بِنَفْسِ الأَسرِ . وإِنْ قُلنَا : لا يرقُّ الأَسيرُ بِنَفْسِ الأَسرِ . وإِنْ قُلنَا : لا يرقُّ الأَسيرُ بِنَفْسِ الأَسرِ ، بلْ يُخيَّرُ الإِمامُ فيهِ بينَ الثلاثةِ الأَشياءِ . . ففي لهذا وَجهانِ :

أَحدُهما : يَكُونُ الإِمامُ فيهِ مخيَّراً بينَ الأَشياءِ الثلاثةِ ؛ لِمَا ذَكرناهُ في الأَسيرِ إِذا أَسلمَ .

والثاني: لا يُخيَّرُ فيهِ ، بلْ يرقُ . والفرقُ بينَهُما : أَنَّ الأَسيرَ كانَ قد ثبتَ للإِمامِ فيهِ الخيارُ بينَ الأَشياءِ الأَربعةِ ، فإذا سقطَ القتلُ بالإِسلامِ. . لَم تَسقطِ الأَشياءُ الثلاثةُ ، وهذا لَم يَثبتْ فيهِ للإِمامِ الخيارُ في القتلِ في الأَصلِ ، فهوَ كالصبيِّ وبالمرأَةِ أَشبهُ .

فرعٌ : [قتل الأسير يكون بضرب عنقه ولا يُمثَّل بالمشركين وماذا لو فاداه أو منَّ عليه أو كان عبداً؟] :

وإِنِ آختارَ الإِمامُ قَتْلَ الأَسيرِ. . ضَربَ عنقَهُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُواْ فَضَرَّبَ ٱلرِّقَابِ ﴾ [محمد : ١] الآيةَ . ولا يُمثَّلُ بهِ ، بقطع يدٍ ولا رجلٍ ولا غيرِ ذٰلكَ ؛

⁽١) سلف من حديث عمران قريباً .

لقوله ﷺ : « إِذَا قَتَلْتُمْ . . فَأَحْسِنُوا ٱلقِتْلَةَ » . ورويَ : أَنَّه كَانَ إِذَا أَمَّرَ أَميراً عَلَىٰ جيشٍ أَو سَريَّةٍ . . قَالَ : « ٱغْزُوا بِٱسْمِ ٱللهِ ، قَاتِلُوْا مَنْ كَفَرَ بِٱللهِ ، لاَ تَغْدِرُوا ، وَلاَ تُمَثِّلُوا ، وَلاَ تُمَثِّلُوا ، وَلاَ تُمَثِّلُوا ، وَلاَ تَمُثُّلُوا ،

قالَ الشيخُ أَبُو حامدٍ : وأَمَّا نَقلُ رؤوسِ مَنْ قُتِلَ مِنَ الكفَّارِ إِلَىٰ بلادِ الإِسلامِ : فليستْ منصوصة لَنا ، ولكنْ أَجمعَ أَهلُ العِلمِ علىٰ : أَنَّه مكروهٌ ؛ لِمَا رويَ عَنِ الزهريِّ : أَنَّه قالَ : لَم يُحمَلُ إِلَىٰ رسولِ اللهِ ﷺ يومَ بدرٍ ولا غيرِهِ رأسُ مشركِ اللهِ اللهِ عَلَىٰ يومَ بدرٍ ولا غيرِهِ رأسُ مشركِ اللهُ ولقد حُمِلَ إِلَىٰ أَبِي بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ رؤوسُ مشركينَ كثيرةٌ ، فأنكرَ ذٰلكَ وقالَ : (لِمَ تُحمَلُ جَيفُهُم إِلَىٰ مدينةِ رسولِ اللهِ ﷺ) (٣٠) .

⁽۱) أخرجه عن بريدة مسلم (۱۷۳۱) في الجهاد ، وفي نصه : (أوصاه في خاصته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيراً) . ثم قال : « اغزوا باسم الله ، في سبيل الله ، قاتلوا من كفر بالله ، اغزوا ولا تغلّوا ، ولا تغلروا ، ولا تمتلُوا ، ولا تقتلوا وليداً ، وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال ـ أو خلال ـ فأيتهنَّ ما أجابوك فاقبل منهم وكفَّ عنهم ، ثمّ ادعهم إلى التحول من دارِهم إلى دار المهاجرين ، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين . فإن أبوا أن يتحولوا منها فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين ، يجري عليهم حكمُ الله الذي يجري على المؤمنين ، ولا يكون لهم في الغنيمة والفيء شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين ، يجري على فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم ، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك فاقبل منهم وكفَّ عنهم ، فإن هُم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم ، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تجعل لهم ذِمَّة الله ولا ذمَّة نبيِّه ، ولكن اجعل لهم ذمَّتك وذمَّة أصحابِك ؛ فإنكم أنْ تخفِروا ذِمَمَكم وذِمَمَ وفرَمَم أصحابِك ، أهون من أن تخفروا ذمة الله وذمة رسوله ، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تتعللهم أصحابِك ؛ فإنكم أنْ تخفِروا ذِمَمَكم وذِمَمَ تنزلهم على حكم الله ، فلا تنزلهم على حكم الله ، فلا تنزلهم على حكم الله ونهم أم لا » .

⁽٢) بل قد رواه عن عبد الله بن أبي أوفي ابن ماجه (١٣٩١) في إقامة الصلاة وفي إسناده : سلمة بن رجاء لَيَّنهُ ابن معين بلفظ : (أن رسول الله على صلى يوم بُشَرَ برأس أبي جهل ركعتين) . وأورد خبر حمل رأس أبي جهل الحافظ في « تلخيص الحبير » (١١٨/٤) ونسبه لأبي نعيم في « معرفة الصحابة » من طريق الطبراني في ترجمة معاذ بن عمرو بن الجموح ، وأن ابن مسعود حزّها وجاء بها إلى النبي على . وقال عن حديث ابن ماجه : إسناده حسن ، واستغربه العقيلي .

⁽٣) أخرج خبر الزهري سعيد بن منصور في « السنن » (٢٦٥١) في باب : ما جاء في حمل =

وروي : (أَنَّ عُقبةَ بنَ عامرٍ أَتَىٰ أَبا بكرٍ بفتح دمشقَ ، ومعَهُ جماعةُ رؤوسٍ مِنَ المشرِكينَ ، فقالَ لَه أَبو بكرٍ : ما أصنعُ بهذه ؟ ! كانَ يكفيكَ كتابٌ أَو خبرٌ) (١) . وحُملَ إلىٰ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ رؤوسُ المشرِكينَ ، ففزعَ مِنْ ذٰلكَ وقالَ : (ما كانَ يُصنعُ لهٰذا في عهدِ مُمرَ) (٢) .

وإِنِ آختارَ الإِمامُ أَنْ يُفاديَ الأَسيرَ بِمالٍ.. كَانَ ذُلكَ المالُ للغانمِينَ ؛ لأَنّه لَوِ آسترقَّهُ.. لكانَ للغانمِينَ ، والمالُ بدلٌ عَن رَقبتهِ . وإِنْ أَرادَ أَنْ يُسقطَ المالَ.. لَم يَجُزْ إِلاَّ برضا الغانمينَ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ وفدَ هوازنَ جاؤوا مسلِمِينَ ، فقالَ النبيُّ عَلَيْ : ﴿ إِنَّ إِخُوانَكُمْ هَوُلاَءِ قد جَاؤُوْا تَائِبِيْنَ ، وَإِنِّي قَدْ رَأَيْتُ أَنْ أَرُدَّ إِلَيْهِمْ سَبْيَهُمْ ، فَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَكُونَ علَىٰ حَظّهِ حَتَّىٰ نُعْطِيَهُ إِيّاهُ مِنْ أَوّلِ مَا يَظِيْبَ بِذٰلِكَ .. فَلْيَفْعَلْ ، ومَنْ أَحَبَّ مِنْكُمْ أَنْ يَكُونَ علَىٰ حَظّهِ حَتَّىٰ نُعْطِيَهُ إِيّاهُ مِنْ أَوّلِ مَا يَفِيءُ ٱللهُ عَلَيْنَا.. فَلْيَفْعَلْ » . فقالَ الناسُ : قد طيّبْنا لكَ يا رسولَ الله (٣٠) . ورويَ :

الرؤوس ، وأبو داود في « المراسيل » (٣٢٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٩/ ١٣٢ ـ ١٣٣) في السير وفيه زيادة : (إلىٰ المدينة) ، وبه لا تضاد بين الخبرين والله أعلم . وعندهما زيادة : وأول من حملت إليه الرؤوس عبد الله بن الزبير .

⁽۱) أخرج خبر أبي بكر عن عقبة بن عامر الجهني سعيد بن منصور في « السنن » (٢٦٤٩) و (٤٦٥٠) ، والنسائي في « الكبرئ » (٨٦٧٣) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١٣٢/٩) في السير ، باب : ما جاء في نقل الرؤوس . قال أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١٣٢/٤) : إسناده صحيح ، وفيه : (أَفَاسْتِنانٌ بفارسَ والروم ؟ ! فإنما يكفي الكتاب والخبر) .

وفي رواية أيضاً عند ابن منصور (٢٦٥٢) ، والبيهقي (٩/ ١٣٢) قال : (بغيتم) .

وروى البيهقي (٩/ ١٣٢) من طريق معاوية بن خديج قال : (هاجرنا علىٰ عهد أبي بكر ، فبينما نحن عنده إذ طلع المنبر فحمد الله وأثنىٰ عليه ، ثم قال : إنه قُدِم علينا برأس يناق البطريق ، ولم يكن لنا به حاجة إنما لهذه سنة العجم) .

⁽٢) قال الحافظ في «تلخيص الحبير» (١٢٠/٤) : رأيت في كتاب « أخبار زياد » لمحمد بن زكريا الغلابي بسنده إلى الشعبي قال : لم يُحمَل إلى رسول الله ﷺ ، ولا إلى أبي بكر ، ولا إلى عمر ، ولا إلى عثمان ، ولا إلى علي برأس ، وأول من حُمِل رأسه عمرو بن الحمق حمل إلى معاوية .

 ⁽٣) أخرجه عن مروان بن الحكم والمسور بن مخرمة البخاري (٢٣٠٧) و (٢٣٠٨) في الوكالة
 وله أطراف ، وأحمد في « المسند » (٣٢٣/٤) وغيرها ، والبغوي في « شرح السنة » =

(أَنَّه ﷺ رَدَّ عليهم ستَّةَ آلافٍ مِنَ الرجالِ والنساءِ والصبيانِ)(١) .

وإِنْ أُسرَ عبدٌ فهوَ غنيمةٌ ؛ لأنَّه مالٌ . ولا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يَمُنَّ عليهِ إِلاَّ برضا الغانمينَ .

قالَ الشيخُ أَبُو إِسحاقَ : وإِنْ رأَىٰ الإِمامُ قَتْلَهُ لِشرِّهِ وقوَّتهِ . قَتَلَهُ وضَمِنَ قيمتَهُ للغانمِينَ ؛ لأنَّه مالٌ لَهم .

مسأُلةٌ : [المبارزة وأحكامها وماذا لو صالَ مسلم علىٰ آخر؟] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ولا بأسَ بالمبارزةِ)(٢) .

وجملةُ ذٰلكَ : أَنَّ المبارزةَ علىٰ ضربينِ : مستحبَّةُ ، ومباحةٌ غيرُ مستحبَّةِ .

فأمًّا (المستحبَّةُ): فهوَ أَنْ يخرجَ رجلٌ مِنَ المشرِكينَ ويَطلبَ المبارزةَ.. فيُستحبُّ أَنْ يَبرزَ إِليهِ رجلٌ مِنَ المسلِمِينَ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّه تقدَّمَ يومَ بدرٍ عبّةُ وشيبةُ أبنا ربيعةَ والوليدُ بنُ عبّةَ ، وقالَ عبّةُ : مَنْ يُبارِزُ ؟ فخرجَ إِليهِ شابٌ مِنَ الأَنصارِ ، فقالَ : ممَّنْ أنتَ ؟ فقالَ : مِنَ الأَنصارِ ، فقالَ : لا حاجةَ لي فيكَ ، وإنَّما أُريدُ بني عمِّي . ويُروى أنّه قالَ : لا أعرفُ الأَنصارِ ، أينَ أكفاؤُنا مِنْ قريشٍ ؟ فقالَ النبيُّ ﷺ لحمزةَ وعُبيدةَ بنِ الحارثِ وعليِّ بنِ أبي طالب : « أخرجوا إليهِم » ، فخرجَ حمزةُ إلىٰ عبّةَ ، وعليٌّ إلىٰ الوليدِ ، فقتلَ حمزةُ عبّة ، وقتلَ عليٌ شيبة ، وأختلفتِ الضربتانِ بينَ الوليدِ وعُبيدةَ والحدِ منهُما صاحبَهُ . قالَ عليٌ شيبة ، وأختلف الوليدِ فقتلناهُ ، وأخذنا عبيدةَ فأنخنَ كلُّ واحدٍ منهُما صاحبَهُ . قالَ عليٌّ : فمِلنا علىٰ الوليدِ فقتلناهُ ، وأخذنا عبيدةَ «ورويَ : (أَنَّ عليَّ بنَ أبي طالبٍ بارزَ عمرَو بنَ عَبدِ ودِّ العامريَّ ، وأخذنا عبيدة «ورويَ : (أَنَّ عليَّ بنَ أبي طالبٍ بارزَ عمرَو بنَ عَبدِ ودِّ العامريَّ ،

^{= (} ٢٧٠٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢١٨/٩ _ ٢١٩) في الجزية ، باب : في المهادنة علىٰ النظر للمسلمين ، وابن هشام في « السيرة النبوية » (٢/ ٤٩٩ _ ٤٩١) .

⁽۱) أورد خبر رده ﷺ عن ابن المسيب وعروة أبو عبيد في الأموال (٣١٤) ، وابن هشام في « السيرة النبوية » (٢٨/ ٤٨) ، وابن جرير في « التفسير » (٢١/ ٤٢ _ ٤٣) ، والقرطبي في « الجامع » (٨٠٤/٨) ، وابن القيم في « زاد المعاد » (٣/ ٤٧٢ _ ٤٧٣) .

⁽٢) هو في « مختصر المزني » (١٩١/٥) ، ونقله البيهةي عنه في « السنن الكبرئ » (٩/ ١٣٠) في السير ، باب : المبارزة ، بنحوه .

⁽٣) أخرجه عن فتىٰ الفتيان علي أبو داود (٢٦٦٥) في الجهاد ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ »=

فقالَ لَه عمرُ و : مَنْ أَنتَ ؟ فقالَ عليُّ بنُ أَبِي طالبِ ، فقالَ : ما أُحبُّ أَنْ أَقتلَكَ يا ٱبنَ أَخي ، فقالَ عليُّ : أَنا أُحبُّ أَنْ أَقتلَكَ ، فغضبَ عَمرُ و وبارزَهُ ، فقَتلَهُ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ)(١).

وأَمَّا (المبارزةُ المباحةُ التي لَيست بمستحبَّةٍ ولا مكروهَةٍ) : فهوَ أَنْ يدعوَ المسلِمُ أَوَّلاً إِلَىٰ المبارزةِ إذا عرفَ مِنْ نفْسهِ شدَّةً في القتالِ ؛ لأَنَّ فيهِ تقويةً لقلوبِ المسلِمِينَ . وإنَّما قُلنا : إِنَّها ليستْ بمستحبَّةٍ ؛ لأَنَّه ربَّما قُتِلَ فٱنكسرتْ قلوبُ المسلِمِينَ .

وحكيَ عَنْ أَبِي عليٍّ بِنِ أَبِي هريرةَ أَنَّه قالَ : إِنَّها مكروهةٌ . وليسَ بصحيحٍ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ سُئِلَ عَنِ المبارزةِ بينَ الصفينِ ، فقالَ : « لا بَأْسَ »(٢) .

فإِنْ بارزَ ضعيفٌ في الحربِ. . جازَ وكُرِهَ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لا يجوزُ ؛ لأَنَّ القصدَ بالمبارزةِ إِظهارُ القوَّةِ ، وذٰلكَ لا يَحصلُ بمبارزةِ الضعيفِ .

والصحيحُ هوَ الأَوَّلُ ؛ لأَنَّ التغريرَ بالنَّفْسِ في الجهادِ يَجوزُ . وهل يَجوزُ أَنْ يبارِزَ مِنْ غيرِ إِذنِ الأَميرِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ ؛ لأنَّه ربَّما طرأَ عليهِ ما يَنكسرُ بهِ الجيشُ .

والثاني : يَجوزُ ؛ لأَنَّ التغريرَ بالنَّفسِ في الجهادِ يَجوزُ ، إِلاَّ أَنَّه يُستحبُّ أَنْ لا يُبارِزَ

^{= (} ١٣١/٩) في السير بنحوه ، وهو باختصار عند البخاري (٣٩٦٥) في المغازي و (٤٧٤٤) في التفسير ، وفي الباب :

أخرجه عن أبي ذر البخاري (٣٩٦٦) في المغازي ، ومسلم (٣٠٣٣) في التفسير وهو آخر حديث في كتابه . وذُلك في تفسير قوله تعالىٰ : ﴿ هَلاَن خَصَّمَانِ ٱخْنَصَمُوا فِي رَبِّم ﴾ [الحج : ١٤] ، والبغوي في « السنن الكبرىٰ » (١٣٠/٩) في السير . وأوردهما الحافظ في « تلخيص الحبير » (١١٧/٤) .

⁽۱) أورده أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١١٧/٤) وقال : أخرجه ابن إسحاق في « المغازي » منقطعاً ، ووصله الحاكم من حديث ابن عباس ، وهو عنده في « المستدرك » (٣٢/٣) . ومن طريقه البيهقي في « السنن الكبرئ » (٩٢/٣) في السير .

⁽٢) لم أقف عليه من كلام النبي ﷺ ، وسلف أنه عن الشافعي رحمه الله تعالى .

إِلاَّ بإِذْنهِ ؟ لأنَّه ربَّما آحتاجَ منهُ إِلىٰ معاونةٍ في حالِ القتالِ .

وإِنْ بارزَ المشركُ وشَرطَ أَنْ لا يُقاتِلَهُ أَحدٌ غيرُ مَنْ يبرزُ إِليهِ. . لَم يَجُزْ لأَحدِ أَن يرميَهُ غيرُ مَنْ يبرزُ إِليهِ . لَم يَجُزْ لأَحدِ أَن يرميَهُ غيرُ مَنْ يَبرزُ (١) إِليهِ ليوفَّىٰ لَه بالشرطِ . فإِنْ ولَّىٰ أَحدُهُما عَنِ الآخِرِ مُتْخَناً أَو مُختاراً (٢) . . جازَ لكلِّ واحدِ رَميُهُ ؟ لأَنَّه شَرطَ أَنْ لا يُقاتلَهُ أَحدٌ غيرُ مَنْ بَرزَ إِليهِ في القتالِ ، إِلاَّ أَنْ يَشرطَ أَنْ لا يُقاتلَهُ أَحدٌ حتَّىٰ يَرجعَ إِلَىٰ موضعهِ ، فيوفَّىٰ لَه بشرطِهِ (٣) .

وإِنْ ولَّىٰ المسلِمُ عنهُ فتبعَهُ المشرِكُ. . جازَ لكلِّ واحدِ^(٤) رميهُ ؛ لأنَّه نقضَ الشرطَ فسقطَ أَمانُهُ .

وإِنِ ٱستعانَ^(ه) المشرِكُ بأصحابِهِ في القتالِ فأعانوهُ ، أَو أعانوهُ مِنْ غيرِ أَنْ يَسألَهُم فلَم يَمنعْهُم. . جازَ لكلِّ واحدٍ رميُهُ ؛ لأنَّه لَم يَفِ بالشرطِ ، فلَم يُوفَ لَه .

وإِنْ أَعَانَهُ أَصحابُهُ فمنعَهُم ، فلَم يَمتنعوا. . لَم يَجُزْ لغيرِ مَنْ بَرزَ إِليهِ أَنْ يَرميَهُ ؛ لأَنّه لَم يَنقُضِ الشرطَ .

وإِنْ لَم يَشرطْ شيئاً ، ولَم تَجرِ العادةُ في المبارزةِ أَنْ لا يُقاتِلَهُ غيرُ مَنْ بَرزَ إِليهِ.. جازَ لكلِّ واحدٍ رميُهُ ؛ لأَنَّه حربيٌّ لا أَمانَ لَه . وإِنْ لَم يَشرطْ شيئاً ولٰكنْ جَرتِ العادةُ أَنْ لا يُقاتِلَهُ غيرُ مَنْ بَرزَ إِليهِ.. ففيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما] : مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يَجوزُ لكلِّ واحدٍ رميُّهُ ؛ لأنَّه حربيٌّ لا أَمانَ لَه .

و[الثاني] : قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : لا يَجوزُ لغيرِ مَنْ برزَ إِليهِ أَنْ يَرميَهُ ؛ لأَنَّ العادةَ كالشرطِ .

قَالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فلُو قَصَدَ كافرٌ مسلِّماً لِيقتُلُهُ. . لَم يَجُزُ للمسلِّم

⁽١) في نسخة : (برز) .

⁽٢) في نسخة : (متحيزاً) .

⁽٣) في نسخة : (بالشرط) .

⁽٤) في نسخة : (أحد) في المواضع الثلاثة .

⁽٥) في نسخة : (استغاث) .

الاستسلامُ لِيقتُلَهُ الكافرُ ، بل يَجبُ عليهِ قتالُهُ . ولَو قَصَدَهُ مسلِمٌ لِيقتُلَهُ . فهوَ بالخيارِ : بينَ أَنْ يُقاتلَهُ دفاعاً عَنْ نَفْسهِ ، وبينَ أَنْ يَستسلمَ لَه لِيقتُلَهُ .

ولأَصحابِنا البغداديِّينَ في لهذا وجهٌ آخَرُ : أَنَّه يَجبُ عليهِ أَنْ يَمنعَهُ عَنْ نَفْسهِ ، وقد مضى .

مسأَلةٌ : [للقاتل السلَبُ] :

والسَّلَبُ(١) للقاتل ، سواءٌ شَرطَهُ الإِمامُ لَه أَو لَم يَشرطْهُ .

وقالَ مالكٌ وأَبو حنيفةَ : (إِنْ شَرطَ الإِمامُ في أَوَّلِ القتالِ أَنَّ السَّلَبَ للقاتلِ. . كانَ لَه . وإِنْ لَم يَشرطْهُ. . لَم يَكنْ لَه) .

دليلُنا: ما روى أَنسٌ: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ يومَ حُنينِ: ﴿ مَنْ قَتلَ قَتِيْلاً.. فَلَهُ سَلَبُهُ ﴾ ، فقَتلَ أَبو طلحةَ يومئذِ عشرينَ رجلاً وأَخذَ أَسلابَهُم ، فقضىٰ رسولُ اللهِ ﷺ بأَنَّ السَّلَبَ للقاتل ، ولَم يُفرِّقُ (٢). وروىٰ أَبو قتادةَ قالَ: خَرجنا معَ رسولِ اللهِ ﷺ في غزاةِ

⁽۱) السَّلب : ما يُسلب ويأخذهُ أحد القِرْنين في الحرب من قرنه مما يكون عليه من سلاح وثياب ودابة وطعام ، وهو فعَل بمعنىٰ مفعول : أي مسلوب . وهل الحق في أمره للإمام إن شاء وَعَدَ به وإن شاء وضعه في الغنيمة ؟ اختلفوا في ذلك .

 ⁽۲) أخرجه عن أنس أبو عبيد في « الأموال » (۷۷۷) ، وأحمد في « المسند » (۱۱٤ /۴) وغيرها ، وأبو داود (۲۷۱۸) في الجهاد واللفظ له ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٨٣٦) و (٤٨٣٨) ، والحاكم في « المستدرك » (۳٥٣ /۳) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۲۰۷۲) وفي الباب :

رواه عن عوف بن مالك الأشجعي أبو عبيد في « الأموال » (٧٧٣) ، وسعيد بن منصور في « السنن » (٢٦٩٨) ، ومسلم (١٧٥٦) ، وأبو داود (٢٧١٩) وإلىٰ (٢٧٢١) في الجهاد وفيه : (أما علمت أن رسول الله قضيٰ بالسلب للقاتل) .

وأخرجه بنحوه عن ابن مسعود أبو داود (۲۷۲۲) قال : (نفلني رسول الله ﷺ سيف أبي جهل ؛ كان قتله) .

وعن سمرة أخرجه أبو عبيد في « الأموال » (٧٧٤) ، وأحمد في « المسند » (١٢/٥) ، وابن ماجه (٢٨٣٨) في الجهاد ورجاله ثقات إلا سليمان بن سمرة فقد اختلفوا فيه .

حنينٍ ، فلمّا التقينا بالمشركينَ . كانَ للمسلِمِينَ جَولةٌ ـ يعني : اضطراباً ـ فرأيتُ رجلاً مِنَ المشركينَ قدْ عَلا رجلاً مِنَ المسلِمِينَ ، فاستدرتُ إليه مِنْ وَرائِهِ وضَربتُ علىٰ حَبْلِ عاتقهِ بالسيفِ ، فأرسلَهُ ورَجعَ إليّ فضمّني ضمّة شممتُ منها ريحَ الموتِ ، ثمّ أَدركَهُ الموتُ فأرسلني ، فلقيتُ عُمَرَ بنَ الخطّابِ رضيَ اللهُ عنهُ فقلتُ : ما بالُ الناسِ ؟ ! قالَ : أَمرُ اللهِ ، ثمّ رَجعنا ، فقالَ النبيُ عَلَيْ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً لَهُ بِهِ بَيّنَةٌ . . فَلَهُ سَلَبُهُ » ، فقلتُ وقعدتُ ، فقالَ النبيُ عَلَيْ : « مَا لَكَ يَا أَبَا قَتَادَةَ ؟ » ، فقلتُ : قتلتُ قتيلاً ، فقالَ رجلٌ مِنَ القوم : صدق ، وسَلَبُ ذلكَ القتيلِ عندي فأرضِهِ منه ، فقالَ أبو بكر رضيَ اللهُ ورجلٌ مِنَ القوم : صدق ، وسَلَبُ ذلكَ القتيلِ عندي فأرضِهِ منه ، فقالَ أبو بكر رضيَ اللهُ عنهُ : لاَها الله ، إذا لا يَعمدُ إلىٰ أسدِ مِنْ أُسدِ الله يُقاتِلُ عَنِ الله ورسولهِ فيعطيكَ سَلَبَهُ ! وَمَدُوهُ ، فقالَ النبيُ عَلَيْ : « صَدَق ، فأعظِهِ إيّاهُ » فأعطانيهِ ، فبِعتُ الدرعَ فأبتعتُ بهِ مَخْرفاً في بني سلمة ، وإنّه أوّلُ مالٍ تأَثَلتُهُ في الإسلام (١٠) .

فموضعُ الدليلِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ لَم يَكنْ شَرطَ يومَ حنينِ في أَوَّلِ القتالِ أَنَّ السَّلَبَ للقاتلِ ؛ لأَنَّه لَو شَرطَهُ. . لأَخذَهُ أَبو قَتادةَ .

إِذَا ثَبَتَ لَهَذَا : فَإِنَّ السَّلَبَ لا يَكُونُ للقَاتِلِ إِلاَّ بشروطٍ :

أَحدُها : أَنْ يكونَ القاتِلُ ممَّنْ يَستحقُّ السَّهمَ في الغنيمةِ . فأَمَّا إِذَا كَانَ لا يُسهَمُ لَهُ لِتُهمَةٍ فيهِ ، كَالمُخَذِّلِ^(٢) ، والمرجِف^(٣) ، والكافرِ إِذَا حضرَ عوناً للمسلِمِينَ . . فإنَّه لا يَستحقُّ السَّلمَ الراتبَ . فلأَنْ لا يَستحقَّ السَّلَبَ أُوليٰ .

⁽۱) أخرجه عن أبي قتادة أبو عبيد في «الأموال» (٧٧٦)، وسعيد بن منصور في «السنن» (٢٦٩٦)، والبخاري (٣١٤٢) في فرض الخمس، ومسلم (١٧٥١)، والبيهقي في «السنن الكبرئ» (٩/٥٠) في السير . جولة : انهزام وخيفة . قد علا : ظهر عليه وأشرف علىٰ قتله . حبل عاتقه : ما بين العنق والكتف . وجدت ربح الموت : شدة كشدة الموت . له عليه بينة : أي شاهد علىٰ قتله . لاها الله : لا والله ، وقيل : ذا يميني وقسمي ، ويلزم الجر بعدها كالواو ، ولا يجمع بينهما . لا يعمد : لا يقصد . مَخرِفاً : بستاناً . تأثلته : اقتنيته .

 ⁽٢) المُخذِّل : الذي يدعو إلىٰ ترك القتال ، وهو من خذله يخذُله خِذلاناً : ترك عونه ونصرته .
 وسلف أنه الذي يقلِّل من شأن جيش المسلمين ويعظّم من جيش الكفار .

⁽٣) المرجف : المثير للفتن والاضطراب بالأخبار الكاذبة والسيئة . وسلف أنّه الذي يقول بأن وراء الأعداء من يمدّهم وينصرهم . . .

وإِنْ كَانَ لا يُسهَمُ لَه لِنقصِ فيهِ ، كالصبيِّ والعبدِ والمرأَّةِ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يَستحقُّ السَّلَبَ؛ لأَنَّه لا يَستحقُّ السَّهمَ الراتبَ، فلَم يَستحقُّ السَّهمَ الراتبَ، فلَم يَستحقُّ السَّلَبَ، كالمخذِّلِ والمرجِفِ.

والثاني : يَستحقُّ السَّلَبَ ؛ لقولهِ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيْلاً وَلَهُ بِهِ بَيِّنَةٌ.. فَلَهُ سَلَبُهُ » ، وَلَم يُفرِّقْ .

الشرطُ الثاني : أَنْ يَقتلَهُ والحربُ قائمةٌ ، سواءٌ قَتلَهُ مقبِلاً أَو مدبِراً . فأَمَّا إِذَا آنهزموا ثمَّ قَتلَهُ .. فلا يَستحقُّ سَلبَهُ .

والشرطُ الثالثُ : أَنْ يُغَرِّرَ القاتلُ بنفسهِ في قَتْلِهِ ؛ بأَنْ يُبارزَهُ فيقتلَهُ ، أَو يَحملَ علىٰ صفِّ المشرِكينَ ويَطرحَ بنَفْسهِ عليهِ فيقتُلَهُ . فأمَّا إِذا رُمي إِلىٰ الصفِّ (١) فقَتلَ رجلاً . . لَم يستحقَّ سَلَبَهُ .

الشرطُ الرابعُ : أَن يَكُونَ المقتولُ مُمتنِعاً . فأَمَّا إِذا قَتلَ أَسيراً. . فلا يَستحقُّ سَلَبَهُ .

الشرطُ الخامسُ: أَنْ يَكَفِيَ المسلِمِينَ شَرَّهُ ؛ بأَنْ يَكُونَ المقتولُ حينَ قَتلَهُ صحيحاً غيرَ زَمِنٍ . فأمَّا إِذا قَتَلَ مُقعَداً أَو زَمِناً لا يُقاتِلُ. . فلا يَستحقُّ سَلَبَهُ .

فإِنْ قَطَعَ يديهِ ورجليهِ.. أستحقَّ سَلَبَهُ ؛ لأنَّه قد كفىٰ المسلِمِينَ شرَّهُ ؛ لأنَّه لا يَقدرُ بعدَ ذَلكَ علىٰ الفتالِ . فإِن قَطعَ إحدىٰ يديهِ ، أَو إحدىٰ رجليهِ . لَم يَستحقَّ سَلَبَهُ ؛ لأنَّه لَم يَكفِ المسلِمِينَ شرَّهُ ؛ لأنَّه يَقدرُ علىٰ الفتالِ . وإِنْ قطعَ يديهِ أَو رجليهِ . ففيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إسحاقَ :

أَحدُهما : يَستحقُّ سَلَّبَهُ ؛ لأنَّه قد كفي المسلِمِينَ شرَّهُ .

والثاني: لا يَستحقُّ سَلَبَهُ ؛ لأنَّه لَم يَكفِ المسلِمِينَ شرَّهُ ؛ لأنَّه بعدَ قَطْعِ يديهِ قد يعدو علىٰ رجليهِ ويَصيحُ ، وللصياحِ أثرٌ في الحربِ ، وبعدَ قَطعِ رجليهِ يرمي بيديهِ ويَصيحُ .

وإِنْ أَثْخَنَ رَجُلٌ مَشْرِكاً ، وَلَمْ يَكْفِ المَسْلِمِينَ شَرَّهُ لُو بَقِّيَ ، فَقَتَلَهُ آخَرُ.. لَم

⁽١) يعنى: صف المشركين كما في نسخة .

يَستحقَّ أَحدُهُما سَلَبَهُ ؛ لـ : (أَنَّ ٱبنَ مسعودٍ قَتَلَ أَبا جهلٍ وقد كانَ أَثخنَهُ غلامانِ مِنَ الأَنصارِ ، فلَم يَدفع النبيُّ ﷺ سَلَبَهُ إِلىٰ ٱبنِ مسعودٍ ولا إليهِما) .

وإِنِ ٱشتركَ ٱثنانِ في قتْلهِ. . آشتركا في سَلَبِهِ ؛ لأَنَّهما قاتلانِ . فإِن قَطعَ أَحدُهُما يديهِ أَو رجليهِ ، ثمَّ قَتلَهُ الآخرُ . . ففيهِ قولانِ حكاهُما الشيخُ أَبو حامدٍ (١) :

أَحدُهما : أَنَّ السَّلَبَ للأَوَّلِ ؛ لأَنَّه هو الذي كفي المسلِمِينَ شَرَّهُ .

والثاني: أَنَّ السَّلَبَ للثاني ؛ لأَنَّ شرَّهُ لم ينقطعْ عَنِ المسلِمِينَ إِلاَّ بفِعلِ الثاني.

وإِنْ غَرَّرَ بِنفسهِ مَن لَه سهم ، فأُسر رجلاً مقبلاً على الحربِ. . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَستحتُّ سَلَبَهُ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ أَبلغُ مِنْ قَتلهِ .

والثاني: لا يَستحقُّ سَلَبَهُ ؛ لأنَّه لم يَكفِ المسلِمِينَ شرَّهُ .

فإِنِ ٱسترقَّهُ الإِمامُ أَو فاداهُ. . كانَ في رقبتهِ أَو المالِ المُفادى بهِ القولانِ في سَلِّبِهِ .

فرعٌ : [المقصود بالسَّلَبِ] :

و (السَّلَبُ) : هوَ ما كانَ مَعَهُ مِنْ جُنَّةِ ^(٢) القتالِ ^(٣) أَو آلةِ الحربِ ُ، كالثيابِ التي عليـهِ ، والـدرعِ ، والبيضـةِ ، والمِغفـرِ ^(٤) ، والسيـفِ ، والسكّيـنِ ، والقـوسِ ^(٥) ، والرمح ، وما أَشبَهَ ذٰلكَ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ كلَّهُ جُنَّةٌ وزينةٌ وآلةٌ للقتالِ .

فَأَمَّا مَا لَمَ يَكُنْ جُنَّةً ولا زينةً ، كالمتاعِ والخيمةِ ، أو آلةِ قتالٍ لَيست بمشاهَدةٍ تحتَ يدِهِ ، كالسلاحِ والقوسِ الذي في خيمتهِ. . فليسَ مِنَ السَّلبِ .

وأَمَّا ما كانَ مشاهَداً في يدِهِ مِمَّا ليس بجُنَّةِ ولا آلةِ للقتالِ ولْكنَّهُ زينةٌ ، كالمِنطقةِ ، والخاتمِ ، والسِّوارِ ، والتاجِ ، والجنيبِ^(٢) الذي معَهُ ، والنفقةِ التي في وَسطهِ.. فهل

⁽١) في نسخة : (أبو إسحاق) .

⁽٢) الجُنَّة : ما يستر المقاتل من وصول سهم أو طعنة أو رمح أو ضربة سيف ، والمجن : الترس .

⁽٣) في نسخة : (الحرب) .

 ⁽٤) المِغفر ـ على وزن المِبضع ـ : زردٌ ينسج علىٰ قدر الرأس تحت القَلَنسوة .

⁽٥) في نسختين : (الفرس) .

⁽٦) الجنيب : الدابة التي تكون بجنب فرسه .

ذْلكَ مِنَ السَّلَبِ؟ قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فيهِ وجهانِ ، وحكاهُما الشيخُ أَبو إِسحاقَ قولَين :

أَحدُهُما : أَنَّه ليسَ مِنَ السَّلَبِ ؛ لأَنَّه ليس بجُنَّةٍ للقتالِ ولا آلةٍ للحربِ ، فهوَ كالمتاع والخيمةِ .

والثاني: أنَّه مِنَ السَّلَبِ ؛ لِمَا روي : (أَنَّ عُمَرَ لمَّا قَسمَ خزائنَ كسرىٰ بنَ هرمزَ . . دعا بِسُراقةَ بنِ مالكِ بنِ جُعْشُمِ وأعطاهُ سواري كسرىٰ ، وقالَ لَه : ٱلبَسْهُما فلَبسَهُما ، وقالَ لَه : ٱلبَسْهُما فلَبسَهُما ، وقالَ لَه : قلِ الحمدُ للهِ الذي سلَبَهُما كسرىٰ بنَ هرمزَ ، وألبسَهُما أعرابيًا مِنْ بني مُدلج) (١٠ . فسمَّىٰ السوارينِ سَلَبًا ، ولَم يُنكرُ عليهِ ذلكَ أحدٌ مِنَ الصحابةِ . ولأَنَّ يدَهُ عليهِ ، فهو كَجُنَّةِ الحربِ .

فرعٌ : [لا يخمّس السلب عندنا ويعطىٰ من أصل الغنيمة] :

ولا يُخمَّسُ السَّلَبُ .

وقالَ أَبنُ عَبَّاسٍ : (يُخمَّسُ)(٢) .

وقالَ عليُّ بنُ أَبِي طالبٍ رضيَ اللهُ عنهُ : (إِنْ كانَ كثيراً. . خُمِّسَ ، وإِنْ كانَ قليلاً. . لَم يُخمَّسُ) (٣٠ . قليلاً . . لَم يُخمَّسُ)(٣٠ .

أورد عن الحسن خبر إلباس عمر سُراقة سواري كسرى ومنطقته وتاجه ابن حجر في « الإصابة »
 ت : (٣١١٥) .

⁽٢) أخرج خبر ابن عباس مالك في « الموطأ » (٢/ ٤٥٥) ، وأبو عبيد في « الأموال » (٧٩٠) ، وابن زنجويه في « الأموال » (١١٢٩) ، وابن حزم في « المحليٰ » (٧/ ٢٣٧) ، والبيهقي في « السنن الكبريٰ » (٦/ ٣١٢) .

⁽٣) أخرجه عن عمر أبو عبيد في « الأموال » (٧٩٦) بنحوه _ ولم أره عن علي _ قال : قد احتج بحديث عمر : (أنه خمس سلب البراء)، وليس قول أحد مع قول رسول الله على حجة ، على أن حديث عمر إنما هو حجة لمن لم ير أن يخمس السلب لا للآخرين ، ألا تسمع قوله : (إنا كنا لا نخمس السلب) . وقوله : (فكان أول سلب خمس في الإسلام سلب البراء ؟) وإنّما رأى ذلك عمر حين استكثره ، ثم اعتذر منه ، وقال : سلب البراء بلغ مالاً ، وأنا خامسه .

دليلُنا: ما رويَ: ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ قضىٰ بالسَّلَبِ للقاتلِ ﴾ ، وهوَ ^(١) عامٌ .

ويَستحقُّ القاتِلُ السَّلَبَ مِنْ أَصلِ الغنيمةِ .

وقالَ مالكٌ : (يَستحقُّهُ مِنْ خُمْسِ الخُمْسِ) .

دليلُنا: ما روى سلَمَةُ بنُ الأَكوعِ قالَ: خَرجنا معَ رسولِ اللهِ ﷺ في غَزاةٍ ، فأَتانا رجلٌ على جَملٍ أَحمرَ ، فنزلَ وأَطلقَ الناقةَ وأَكلَ معَ القومِ ، ثمَّ قامَ وركبَ وآنطلقَ ، فقالوا: طليعةُ القومِ ، فأنطلقتُ وراءَهُ ، فأخذتُ بزمامِ ناقتهِ وقلتُ : إخْ ، فبرَكَتْ ، فأخترطتُ السيفَ فقتلتُهُ وأَخذتُ سَلَبَهُ ، فأستقبَلني الناسُ ، فقالَ النبيُ ﷺ : «مَنْ قَتَلَهُ ؟ » فقالَ النبيُ ﷺ : «لَهُ سَلَبُهُ أَجْمَعُ » (٢٠ .

مسأُلةٌ : [المعاقدة بعد الحصار للحكم في أمرهم] :

قالَ أَبُو العَبَّاسِ : وإِنْ حاصرَ الإِمامُ أَهلَ بلدِ أَو حصنِ أَو قريةِ ، فعقدَ بينَهُ وبينَهُم عقداً علىٰ أَنْ يَنزلوا علىٰ حُكمِ حاكمٍ. . جازَ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ حاصرَ بني قريظةَ ، فعقدَ لَهمُ النبيُّ ﷺ علىٰ أَنْ يَنزلوا علىٰ حُكمِ سعدِ بنِ معاذٍ) .

إذا ثَبَتَ لهذا: فيفتقرُ الحاكمُ في ذلكَ إلى سبعِ شرائطَ ، وهيَ : أَنْ يكونَ رجلاً ، حرَّاً ، مسلِماً ، بالغاً ، عاقلاً ، عدلاً ، فقيهاً ، كما يُشترطُ في حقِّ القاضي إلاَّ أَنَّه يَجوزُ أَنْ يَكونَ أَعمىٰ ؛ لأَنَّ عدمَ بصرهِ هاهُنا لا يَضرُّ بالمسلِمِينَ ؛ لأَنَّ الذي يَقتضي الحكمَ هوَ المشهورُ مِنْ أَمرِهِم ، وذلكَ يُدرِكهُ بالرأْي معَ فقدِ البصرِ .

وإِنْ حكَّموا رجلاً يُعلَمُ أَنَّ قَلْبَهُ يَميلُ إِليهِم. . كُرهَ ذٰلكَ وصحَّ حُكمُهُ ؛ لأَنَّ شروطَ الحُكمِ موجودةٌ فيهِ .

وإِنْ نزلوا علىٰ حُكمِ رَجلَينِ أَو أَكثرَ. . جازَ ، كما يَجوزُ التحكيمُ في آختيارِ الإِمامِ إِلىٰ آثنينِ . ولا يَكونُ الحُكمُ إِلاَّ علىٰ ما آتفقا عليهِ .

⁽١) في نسخة : (ولهذا).

 ⁽۲) أخرجه عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه مختصراً أبو عبيد في « الأموال » (۷۷۸) ،
 والبخاري (٣٠٥١) ، ومطولاً مسلم (١٧٥٤) في الجهاد والسير .

وإِنْ نَزلوا علىٰ حُكمِ حاكمٍ غيرِ معيَّنٍ يختارُهُ الإِمامُ. . جازَ ؛ لأَنَّه لا يَختارُ إِلاَّ مَنْ يَصلحُ للحُكم .

وإِنْ نزلوا علىٰ حُكمِ حاكمٍ يَختارونَهُ. لَم يَجُزْ ؛ لأَنَهم ربَّما آختاروا مَنْ لا يَصلحُ للحُكمِ . فإِنْ نزلوا علىٰ حُكمِ حاكم يَصحُ حُكمُهُ فماتَ الحاكمُ قَبْلَ الحُكمِ ، أو نزلوا علىٰ حكمِ حاكمٍ لا يَصلحُ للحُكمِ (أ) ، فإِنِ آتفقوا هُم والإمامُ بعدَ نزولِهم علىٰ حُكمِ حاكمٍ يَصلحُ للحُكمِ . . جازَ ذٰلكَ . وإِنْ لَم يتَفقوا علىٰ ذٰلكَ . وَجبَ (٢) ردُّهم إلىٰ حاكمٍ يَصلحُ للحُكمِ . . وَرجع الإمامُ إلىٰ حصارِهم . وكذٰلكَ : إِذَا تُركوا علىٰ حُكمِ الموضعِ الذي نزلوا منهُ ، ورَجع الإمامُ إلىٰ حصارِهم . وكذٰلكَ : إِذَا تُركوا علىٰ حُكمِ رجلينِ فَماتَ أَحدُهُما ، فإِنِ آتفقوا علىٰ مَنْ يقومُ مقامَهُ . . جازَ . وإِنْ لَم يَتَفقوا عليهِ . . وَجبَ ردُهُم إلىٰ حيثُ كانوا .

وأَمَّا صفةُ حُكمِ الحاكمِ فيهِم: فإِنْ حَكمَ فيهِم بقَتلِ مقاتلتهِم وسَبيِ نسائِهم وأَطفالِهم. . صحَّ حُكمُهُ ؛ لأَنَّ سعدَ بنَ معاذٍ حَكمَ في بَني قريظةَ بذلكَ ، فقالَ النبيُ ﷺ : « لَقَدْ حَكَمْتَ فِيْهِمْ بِحُكْمِ ٱللهِ مِنْ فَوقِ سَبْعَةِ أَرْقِعَةٍ » .

وإِنْ حَكَمَ بقتلِ مقاتلتِهِم (٣) وتَرْكِ نسائِهم وأَطفالِهم ، أَو بتركِ الجميع . . صحَّ حُكمُهُ ، كما يَجوزُ المنُّ علىٰ الأُسارىٰ . وكذلكَ : إِنْ حَكمَ فيهِم بإطلاقِ مقاتلتِهم بمالٍ يَدفعونَهُ . . صحَّ حُكمُهُ ، كما يَجوزُ مفاداةُ الأَسيرِ بمالٍ .

وإِنْ حَكَمَ علىٰ مقاتلتِهم بعقدِ الذَّةِ وإعطاءِ الجزيةِ.. ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يصحُّ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ عَقْدٌ ، فلَم يصحَّ إِلاَّ بالرضا منهُم .

والثاني : يَصحُّ ويَلزمُهُم ذٰلكَ ؛ لأنَّهم قد رَضُوا بحُكمِهِ .

وإِنْ حَكمَ بِٱسترقاقِهم. . صحَّ حُكمُهُ ؛ لأَنَّه إِذَا صحَّ حُكمُهُ بِقَتلِ مَقَاتلَتِهم . . فلأَنْ يصحَّ بٱسترقاقِهم أُوليٰ .

فإِنْ حَكَمَ عليهِم بالقتلِ وأَخذِ أَموالِهم ، فعفا الإِمامُ عَنْ واحدٍ منهُم ومالِهِ. . صحَّ

⁽١) في نسخة : (لا يصح حكمه) .

⁽٢) في نسخة : (جاز) .

⁽٣) في نسخة : (مقاتليهم) في مواضع .

عَفُوهُ ؛ لَــ : (أَنَّ سعدَ بنَ معاذٍ حكمَ بقتلِ رجالِ بني قريظةَ وسَبي نسائِهم وأَموالهِم ، فسأَلَ ثابتُ بنُ قيسِ بنِ الشَمَّاسِ رسولَ اللهِ ﷺ أَنْ يَعفُو عَنْ واحدٍ مِنْ بني قريظةَ فأَجابَهُ إِلَىٰ ذٰلكَ)(١) .

وإِنْ حَكَمَ الحاكمُ بأسترقاقِهم ، ثمَّ أَرادَ المنَّ عليهِم . . لَم يَجُزْ إِلاَّ برضا الغانِمينَ ؛ لأَنَهم قد صاروا مالاً لَهم .

وإِنْ حَكمَ بِقَتْلِ مِقَاتِلتِهِم ، ثمَّ أَرادُوا^(٢) آسترقاقَهُم. . قالَ الشيخُ أَبُو إِسحاقَ : لَم يَجُزْ ؛ لأَنَّهِم لَم يَنزلُوا علىٰ ذٰلكَ .

مسألة : [إسلام الكفار قبل الأسر]:

إذا أَسلمَ الكافرُ قَبْلَ الأَسرِ. . عَصَمَ دَمَهُ وأَمُوالَهُ وأَولادَهُ الصغارَ ، سواءٌ خَرجَ إلىٰ دارِ الإِسلامِ أَو لَم يَخرِجْ .

وقالَ مالكٌ : (إِذَا أَسلمَ في دارِ الحربِ. . حقنَ دمَهُ ومالَهُ الذي في دارِ الإِسلامِ ، وأَمَّا مالُهُ الذي في دارِ الحربِ. . فيُغنَمُ) .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يُحقنُ بالإِسلامِ دمُهُ ومالُهُ الذي يَدُهُ المشاهَدةُ ثابتةٌ عليهِ . وما كانَ وديعةً لَه عندَ ذميً ويدُ الذميِّ عليهِ . . فيُغنَمُ . فأَمَّا ما لَم تَكنْ يدُهُ المشاهدَةُ ثابتةً عليهِ ؛ مثلُ الدوابِّ (٣) والعقارِ والضِّياع . . فيُغنَمُ) .

دَلِيلُنا : قُولُه ﷺ : ﴿ أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ ٱلنَّاسَ حَتَّىٰ يَقُولُوا : لاَ إِلٰهَ إِلاَّ ٱللهُ مُحَمَّدٌ

⁽۱) أورد خبر استيهاب ثابت بن قيس بن شماس الزبيرَ بن باطا من رسول الله ﷺ فوهبه له البيهقي في « دلائل النبوة » (٢٠/٦) وما بعدها من طريق عروة بن الزبير مطولاً ، وفيه أن الزبير قتله ، وفي « التلخيص » (٤/ ١٣٢ ـ ١٣٣) رواه ابن لهيعة في « المغازي » لعروة ، عن أبي الأسود من طريقه .

وقال الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٣٣/٤) أيضاً : وذكر ذٰلك ابن إسحاق ، وموسىٰ بن عقبة في « المغازي » ، وابن هشام في « السيرة النبوية » (٢٤٢/٢ _ ٢٤٣) .

⁽٢) في نسخة : (أراد) .

⁽٣) في نسخة : (الدور) .

رَسُولُ ٱللهِ . فَإِذَا قَالُوْهَا . عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلاَّ بِحَقِّهَا » ، ولَم يُفرِّقْ . ولَأَنَّ الأَسيرَ العقيليَّ قَالَ للنبيِّ ﷺ : يا محمَّدُ ، إِنِّي جَائعٌ فَأَطَعِمني ، وإِنِّي عطشانُ فَٱسقِني ، وإِنِّي أَسلمتُ ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « لَوْ تَكَلَّمْتَ بِهٰذِهِ ٱلكَلِمَةِ قَبْلَ هٰذَا . . أَفْ تَكَلَّمْتَ بِهٰذِهِ ٱلكَلِمَةِ قَبْلَ هٰذَا . . أَفْلَحْتَ كُلَّ ٱلفَلاَحِ ـ يعني : حَقنتَ دمكَ ومالَكَ ـ وأَمَّا الآنَ : فَلاَ تَحْقُنُ إِلاَّ دَمَكَ » .

ورويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ حاصرَ بني قريظةَ ، فأَسلمَ أبنا سَعْيةَ ، فحَقنا دماءَهُما وأُموالَهِما وأُولادَهُما الصغارَ)(١) . ولأَنَّ كلَّ مَنْ لَم يَجُزْ أَنْ يُغنَمَ مالُهُ إِذَا كَانتْ يدُهُ ثَابِتةً عليهِ . كالمسلِمِ .

وإِنْ كَانَ لِلْكَافِرِ مَنْفَعَةٌ تُملُّكُ بِالإِجارةِ فَأَسلَمَ. . لَم تُملُّكْ عليهِ ؟ لأَنَّها كالمالِ

فرعٌ : [سبي واسترقاق الحربية التي زوجها مسلم أو حربي فأسلم] :

وإِنْ تزوَّجَ المسلِمُ حربيَّةً ، أَو تزوَّجَ الحربيُّ حربيَّةً فأسلمَ.. فالمنصوصُ : (أَنَّهُ يَجوزُ سبيُها وآسترقاقُها) ؛ لأنَّه لَمَّا جازَ أَنْ يَطرأَ علىٰ لهذا النُّكاحِ الفسخُ بالعيوبِ.. جازَ أَنْ يَكونَ لهذا السبيُ والاسترقاقُ سبباً لِفَسخِهِ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لا يَجوزُ سبيُها ؛ لأَنَّ فيها حقًا للمسلِمِ وهوَ الاستمتاعُ . وليسَ بشيء ؛ لأَنَّ الاستمتاعَ ليسَ بمالٍ ولا يَجري مجرىٰ المالِ ؛ ولهذا لا يُضمنُ بالغصب .

فرعٌ: [أسلم وله حمل وماذا لو تزوَّج المسلم ذميَّة أو حربيَّة ؟]:

وإِنْ أَسلمَ ولَه حَمْلٌ. . لَم يَجُزِ ٱسترقاقُهُ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يَجوزُ) .

دليلُنا : أنَّه مسلِمٌ بإسلام أَبيهِ ، فلَم يَجُزِ ٱسترقاقُهُ ، كما لَو كانَ منفصلاً .

⁽۱) أخرجه عن شيخ من بني قريظة البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۱۱٤/۹) في السير ، باب : الحربي يدخل بأمان وله مال في دار الحرب ثم يسلم ، مطولاً . وفيه ابنا سعية ، وضبطه في « النظم المستعذب » (۲/ ۲۰۵) بالشين المعجمة المفتوحة والياء باثنتين من تحت .

وإِنْ كانتِ الحاملُ بهِ حربيّةً وقُلنا بالمنصوصِ : ﴿ أَنَّه يَجوزُ ٱسترقاقُها إِذَا كَانَتْ حَائِلًا ﴾. . فهلْ يَجوزُ ٱسترقاقُها مِاهُنا ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجوزُ ـ وبهِ قالَ أَبر حنيفةَ ـ لأنَّها حربيَّةٌ لا أَمانَ لَها .

والثاني: لا يَجوزُ ٱسترقاقُها ؛ لأَنَهُ لمَّا لَم يَجُزِ ٱسترقاقُ حَمْلِها. لَم يَجُزِ ٱسترقاقُ حَمْلِها. لَم يَجُزِ ٱسترقاقُها . أَلا ترى أَنَّ الأَمةَ إِذا كانتْ حاملاً بحُرِّ . فإِنَّه لا يَجوزُ بيعُها ، كما لا يَجوزُ بيعُ حَمْلِها ؟

فإِنْ تزوَّجَ حربيٌّ بحربيَّةٍ ، فحملَتْ منهُ وسُبيَتِ المرأَةُ. . ٱستُرقَّتْ وولدُها ، فإِنْ أَسلمَ أَبوهُ . . حُكمَ بإسلام الحَمْلِ ولا يَبطلُ رقَّهُ ؛ لأَنَّ الإسلامَ طرأَ علىٰ الرقِّ فلَم يُبطلهُ .

فإِنْ تزوَّجَ المسلمُ ذميَّةً أو حربيَّةً ، فحملَتْ منهُ. . فالولدُ مسلِمٌ ، فإِنْ سُبيَتِ الأُمُّ . . رقَّتْ ولا يَرقُ الحَمْلُ ؛ لأنَّه مسلِمٌ ، فيَجوزُ بيعُها بعدَ ولادتِها وإِنْ كانَ الولدُ صغيراً ؛ لأنَّهما غيرُ مجتمعَينِ في المِلكِ ، فجازَ التفريقُ بينَهُما .

ويَحتملُ وَجهاً آخَرَ : أَنَّه لا يَجوزُ ٱسترقاقُها ، كما قُلنا في التي قَبْلَها .

فرعٌ : [إسلام المحاصرين وماذا لو أسلم رجلٌ وله ابن صغير ؟] :

فإِنْ حَصَرَ الإِمامُ قوماً مِنَ المشرِكينَ في بلدٍ أَو حِصنٍ فأَسلموا. . فهوَ كما لَو أَسلَموا قَبْلَ الحصارِ ؛ ل : (أَنَّ ٱبني سعيةَ أَسلما في الحَصْرِ فَحَقَنَ إِسلامُهُما دمَهُما وأَموالَهُما وأَولادَهُما الصغارَ) .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فإِنْ أَسلمَ رجلٌ ولَه وَلدُ ٱبنِ صغيرٌ . . فهلْ يُحرِّرُهُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: أنَّه يُحرِّرُهُ ، كالأب.

والثاني: لا يُحرِّرُهُ ؛ لأَنَّ الجدَّ لَمَّا خالفَ الأَبَ في الميراثِ. . خالفَهُ هاهُنا .

و آختلفَ قولُ القفَّالِ في لهذينِ الوَجهينِ ؛ فقالَ في مرَّةٍ : الوجهانِ هاهُنا إِذا كانَ الأَبُ حيًّا ، فأُمَّا إِذا كانَ الأَبُ سِتاً.. فيُحرِّرُهُ الجدُّ وَجهاً واحداً . وقالَ في مرَّةٍ :

الوجهانِ إِذا كَانَ الأَبُ مِيتاً ، فأَمَّا إِذا كَانَ الأَبُ حيَّاً.. فلا يُحرِّرُهُ الجدُّ وَجهاً واحداً.

مسأُلَّةٌ : [يحكم بإسلام الصغير لو أسلم أحد أبويه ولكن ماذا لو سبي ؟] :

وإِنْ أَسلمَ أَحدُ الأَبوينِ ولَهما ولدٌ صغيرٌ. . تَبعَ الولدُ المسلِمَ منهُما ، وقد تقدَّمَ ذِكرُها في (اللَّقيطِ) .

وإِنْ سُبِيَ صغيرٌ ، فإِنْ سُبِيَ معَهُ أَبُواهُ أَو أَحدُهُما. . تَبعَهُما في الدِّينِ ، ولا يَتبعُ السابي . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ .

وقالَ الأُوزاعيُّ : (يَتبعُ السابيَ في الإِسلامِ) .

وقالَ مالكٌ : (إِنْ سُبِيَ مَعَهُ الأَبُ. . تبعَهُ في الدِّينِ دونَ السابي . وإِنْ سُبيَتْ مَعَهُ الأُمُّ) . الْأُمُّ . تَبعَ الولدُ السابيَ دونَ الأُمُّ) .

دليلُنا: ما رويَ: أَنَّ النبيَّ عَلَىٰ قَالَ: « كُلُّ مَوْلُودٍ يُوْلَدُ عَلَىٰ ٱلفِطْرةِ ، وَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ وَيُنصِّرانِهِ ويُمجِّسانِهِ ، فَأَخبرَ أَنَّ الأَبوينِ يُهوِّدانِهِ ويُنصِّرانِهِ ويُمجِّسانِهِ ، فَأَخبرَ أَنَّ الأَبوينِ يُهوِّدانِهِ ويُنصِّرانِهِ ويُمجِّسانِهِ إِذَا سُبيَ مَعَهُما ، أَو أَنَّ الأُمَّ فَمَنْ قَالَ: إِنَّهما لا يُهوِّدانِهِ ولا يُنصِّرانِهِ ولا يُمجِّسانِهِ إِذَا سُبيَ مَعَهُما ، أَو أَنَّ الأُمَّ لا تُهوِّدُهُ ولا تُنصِّرُهُ ولا تُمجِّسُهُ. . فقدْ خالَفَ ظاهِرَ الخَبرِ . ولأَنَّ الولدَ مخلوقٌ مِنْ ماءِ الأَبِ والأُمَّ ، فإذا تَبعَ الأَبَ في الدِّينِ . وَجبَ أَنْ يَتبعَها أَيضاً .

إِذَا ثَبَتَ لَهَذَا : فَسُبِيَ الصَغَيرُ وأَحَدُ أَبُويهِ وَبَلْغَا دَارَ الإِسلامِ ، ثُمَّ مَاتَ الوالدُ وبقيَ

⁽۱) أخرجه عن أبي هريرة بألفاظ متقاربة مالك في « الموطأ » (۲/۱٪) ، والبخاري (۲۵۹۹) ، ومسلم (۲۱۳۹) (۲۱۳۹) في القدر ، وأبو داود (۲۷۱٤) في السنة ، والترمذي (۲۱۳۹) في القدر . وفي الباب :

عن الأسود بن سريع رواه أحمد في « المسند » (٣/ ٤٣٥) ، وابن حبان في « الإحسان » (١٣٢) بإسناد صحيح .

وعن ابن عباس روّاه البزار كما في « كشف الأستار » (٢١٦٧) . وقال عنه الهيثمي : وفيه من لم أعرفه .

وعن جابر رواه أحمد في « المسند » (٣/ ٣٥٣) قال عنه في « مجمع النزوائد » (٧/ ٢٢١) : فيه أبو جعفر الرازي وهو ثقة ، وبقية رجاله ثقات .

الولدُ. . كَانَ باقياً علىٰ الكفرِ ؛ لأنَّه قد حُكمَ بكفرِهِ في دارِ الإِسلامِ تبعاً لوالدِهِ ، فلَم يُحكمُ بإسلامهِ بموتِ والدِهِ .

فأُمَّا إِذَا سُبِيَ الصغيرُ وَحدَهُ. . فقدِ أختلفَ الشيخانِ فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : يُحكَمُ بإِسلامهِ تبعاً للسابي _ قالَ _ : ولهذا إِجماعٌ ؛ لأَنّه لا يَستقلُّ بنَفْسهِ ، بكونهِ لا حُكمَ لكلامهِ .

وقالَ الشيخُ أَبُو إِسحاقَ : فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : هٰذا .

والثاني : أنَّه باقٍ علىٰ كفرِهِ ـ قالَ ـ : وهوَ ظاهرُ المذهبِ ؛ لأَنَّ يدَ السابي يدُ مِلكِ ، فلا تُوجبُ إِسلامَهُ ، كيدِ المشتري .

فرعٌ : [لا يحكم بإسلام الصبي والمجنون] :

وإِنْ وَصفَ الكَافرُ المجنونُ ، أَو صبيٌّ غيرُ مميِّزٍ مِنْ أَولادِ الكَفَّارِ الْإِسلامَ. . لَم يُحكَمْ بإسلامِهِ ؛ لأَنَّه لا حُكمَ لقولهِ .

وإِنْ وصَفَ الإِسلامَ صبيٌّ مميِّزٌ مِنْ أَولادِ الكَفَّارِ . . فهل يُحكمُ بإِسلامهِ ؟ فيهِ ثلاثةُ أَوجهِ حكاها الشيخُ أَبو حامدٍ :

أَحدُها : يصحُّ إِسلامُهُ ؛ لِمَا رويَ : ﴿ أَنَّ عليَّا رضيَ اللهُ عنهُ أَسلمَ قَبْلَ أَنْ يَبلغَ ﴾(١) . ولأنَّهُ تصحُّ صلاتُهُ وصومُهُ ، فصحَّ إِسلامُهُ ، كالبالغ .

والثاني: لا يصحُ إِسلامُهُ ؛ لقولهِ ﷺ: « رُفِعَ ٱلقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةِ : عَنِ ٱلصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ، وَعَنِ ٱلنَّاثِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيقِظَ ، وَعَنِ ٱلْمَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُفِيقَ » . ولأنَّه غيرُ مكلَّفٍ ، فلَم يصحَّ إِسلامُهُ ، كالمجنونِ والصبيِّ الذي لا تمييزَ لَه .

والثالثُ : أَنَّ إِسلامَهُ موقوفٌ . فإنْ بلغَ ثمَّ وَصفَ الإِسلامَ . . حَكَمنا بصحَّةِ إِسلامهِ

 ⁽١) يدل له ما أخرجه عن عفيف النسائي في « الكبرئ » (٨٣٩٤) في خصائص علي رضي الله عنه
 وفيه : قال له العباس رضي الله عنه : (تدري من لهذا الغلام ؟ قال : هو علي بن أبي طالب) .

مِنْ حينَ أَسلمَ قَبْلَ بلوغهِ . وإِنْ وصفَ الكفرَ بعدَ بلوغِهِ ، أَو لَم يصفِ الإِسلامَ . . لَم يُحكَمْ بصحَّةِ إِسلامهِ ؛ لأَنَّه لا يتبيَّنُ^(١) ما كانَ منهُ في الصَّغَرِ إِلاَّ بِما ٱنضافَ إِليهِ بعدَ البلوغ .

والصحيحُ : أنَّه لا يصحُ إِسلامُهُ ، وما رويَ عَنْ عليِّ . . فقد رويَ : (أنَّه كانَ يومَ أَسلمَ أَبنَ إِحدىٰ عشرةَ سنةً) ، فيحتملُ أنَّه أقرَّ بالبلوغِ ثمَّ أَسلمَ .

فعلىٰ لهذا: يُحالُ بينهُ وبينَ أَبويهِ ؛ لثَلاَّ يُزَهِّداهُ في الإِسلامِ . فإِن بلغَ ووَصفَ الإِسلامَ . خُكمَ بإِسلامهِ مِن حينَ وصفَهُ بعدَ البلوغِ . وإِنْ وصَفَ الكفرَ . . قُرِّعَ (٢) ، فإِن أَهلهِ . فإِن أَهلهِ .

مسأَّلَةٌ : [لا يفرَّق في السبي بين أم وولدها] :

وإِنْ سُبِيَتِ آمراَةٌ وولدُها الصغيرُ.. لَم يَجُزْ أَنْ يُفرَّقَ بِينَهُما ؛ لِمَا رَوَىٰ أَبُو أَيُوبٍ الْأَنصارِيُّ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا.. فَرَّقَ اللهُ بَيْنَهُ وَبِيْنَ أَحِبَّتِهِ الْأَنصارِيُّ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَلْعُوْنٌ ، مَلْعُوْنٌ ، مَلْعُوْنٌ ، مَلْعُوْنٌ ، مَلْعُوْنٌ مَنْ فَرَّقَ بِينَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا » (أَ) . وروىٰ أَبُو سعيدِ الخدريُّ : أَنَّ النبيَّ ﷺ سَمع آمراَةً بَبكي ، فقالَ الله ؟ » قيلَ لَه : فُرِّقَ بِينَها وبِينَ وَلدِها ، فقالَ ﷺ : « لاَ تُولَّهُ وَالِدِهَا » (أَ) . قالَ الشيخُ أَبُو حامدٍ : وهذا إجماعٌ لا خلاف فيهِ .

⁽١) في نسخة : (يتبين له) .

 ⁽٢) قرع - من قرعته بالمقرعة قرعاً ـ : ضربته ، ومنه قرع الباب : طرقه . والتقريع : التعنيف .

⁽٣) أخرجه عن أبي أيوب أحمد في « المسند » (٤١٣/٥) ، والترمذي (١٢٨٣) في البيوع ، والطبراني في « الكبير » (٢١٧/٤) ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ٦٧) ، والحاكم في « المستدرك » (٢ / ٥٥) ، والبيهقي في « شعب الإيمان » (١١٠٨١) . قال الترمذي : حسن غريب ، وصححه الحاكم على شرط مسلم .

⁽٤) أخرجه عن عمران بن حصين الحاكم في « المستدرك » (٢/ ٥٥) ، والدارقطني في « السنن » (٧/ ٣٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١٢٨/٩) في السير ، باب : من قال : لا يفرق بين الأخوين في البيع .

⁽٥) سلف ، وأخرجه عنّ أبي سعيد الخدري البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٥) في النفقات .

وإِلَىٰ أَيِّ سِنٍّ لا يَجوزُ التفرقةُ بينَهُما ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : إِلَىٰ أَنْ يَبلغَ الولدُ سبعَ سنينَ .

والثاني : إِلَىٰ أَنْ يَبِلغَ .

وقد مضىٰ توجيهُهُما في البيوع .

وقالَ مالكٌ : (تَحرمُ التفرقةُ بينَهُما إِلَىٰ أَن يَسقطَ سِنُّهُ ويَنبُتَ) .

وقالَ الليثُ : إِلَىٰ أَنْ يَأْكُلَ بِنَفْسِهِ وَيَلْبِسَ بِنَفْسِهِ .

وقولُهما قريبٌ مِنْ قولِنا في بلوغهِ سبعَ سنينَ .

وقالَ أَحمدُ : (تحرمُ التفرنةُ بينهُما أَبداً) . ولهذا خطأٌ ؛ لأنَّه إِذا بلغَ. . ٱستغنىٰ بنفسهِ ، فلَم تَحرمِ التفرقةُ بينَهُما .

فرعٌ : [التفرقة بين الرجل وولده أو بينه وبين جدِّه أو جدَّته] :

وإِن سُبِيَ الرجلُ وولدُهُ الصغيرُ. . فهلْ تَحرمُ التفرقةُ بينَهُما ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا تَحرمُ ؛ لأنَّا إِنَّما منعنا التفرقةَ بينَهُ وبينَ الأُمِّ ؛ لئَلاَّ يَفقدَ لبنَها وحَضانتَها ، ولهذا لا يُوجدُ في -تقّ الأَبِ .

والثاني: تَحرمُ ، وهوَ آختبارُ الشيخِ أَبِي حامدٍ ؛ لِمَا رويَ عَنْ عثمانَ بنِ عفانَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّه قالَ : (لا يُنرَّقُ بينَ الوالدِ وولدِهِ)(١). ولأَنَّ الأَبَ وإِن لَم يَكنْ لَه لبنٌ.. فلَه حضانةٌ ؛ لأَنَّه يَكتري لَه الحاضنةَ ويُشرفُ عليهِ . فإذا فُرِّقَ بينَهُما.. ٱستضرَّ بذٰلكَ .

وتَحرمُ التفرقةُ بينَ الولدِ الصغيرِ وبين جدَّتهِ أُمَّ أُمِّهِ وإِنْ عَلَتْ . وتَحرمُ التفرقةُ بينَهُ وبينَ جدَّتهِ أُمَّ أُمِّهِ بينَهُ أُمِّهِ أُمَّ أُمَّهِ . وأَمَّا التفرقةُ بينَهُ وبينَ جدَّهِ . . فعلىٰ الوَجهينِ في التفرقةِ بينَهُ وبينَ الأَبِ .

 ⁽۱) أخرج خبر عثمان ذي النورين عن حكيم بن عقال البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (١٢٦/٩)
 و ١٢٧) في السير ولفظه : (نهاني عثمان أن أفرق بين الوالد وولده في البيع) .

فرعٌ : [التفرقة بين الأخوين ونحوهما] :

ولا تَحرمُ التفرقةُ بينَ الولدِ الصغيرِ وبينَ أُخيهِ ، وعمَّهِ ، وخالهِ ، وعمَّتهِ ، وخالَتهِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (تَحرمُ) . ورويَ ذٰلكَ عَنْ عُمَرَ (١) .

دليلُنا : أَنَّهما شخصانِ تُقبلُ شهادةُ أَحدِهِما للآخَرِ ، فلَم تَحرمِ التفرقةُ بينَهُما ، كاُبني العمِّ .

مسأُلُّهُ : [السبي وفسخ النكاح] :

إِذَا سُبِيَ الزَوجُ وَحَدَهُ. . لَم ينفسخْ نِكَاحُهُ حَتَّىٰ يَسترقَّهُ الإِمامُ . وإِنْ سُبِيَتِ الزَوجةُ وَحدَها. . أَنفسخَ نِكَاحُها . ووافقَنا أَبو حنيفةَ في الحُكمِ في لهذا وخالَفنا في العلَّةِ ؟ فالعلَّةُ عندنا : حدوثُ الرقِّ ، والعلَّةُ عندهُ : ٱختلافُ الدارينِ .

وإِن سُبِيَ الزوجانِ معاً. . أنفسخَ نِكاحُهُما . وبهِ قالَ اللَّيثُ والثوريُّ وأَبو ثورٍ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَنفسخُ النَّكاحُ ؛ لأَنَّ ٱختلافَ الدارَينِ لَم يُوجَدْ) .

دليلُنا: ما روي : (أَنَّ النبيَّ ﷺ بعث سريّةً إِلَىٰ أَوطاسٍ ، فأصابوا نساءً ذاتَ أَزواجٍ فتأَثَمَ ناسٌ مِنْ وَطنهِنَّ لأَجلِ أَزواجِهنَّ ، فنزلَ قولُه تعالىٰ : ﴿ حُرِّمَتَ عَلَيْتَكُمُ مُ أَلَّهُ مَا مَلَكُتُ أَيْمَنَكُمْ ﴾ (١٠). أَمُّهَكُ ثُكُمْ ﴾ إلىٰ قولِهِ تعالىٰ: ﴿ وَلَلْمُحْصَنَتُ مِنَ النِّسَاءُ إِلّا مَا مَلَكُتُ أَيْمَنَكُمْ ﴾ (١٠). والمرادُ بالمحصناتِ هاهُنا : الزَّوجاتُ ، فأستحلُّوا وَطأَهُنَّ ، ولَم يُفرِقُ بينَ أَنْ يُسبىٰ وَجُها أَو تُسبىٰ وَحدَها . وروي : أَنَّ النبي ﷺ قَسَّمَ سبي أَوطاسٍ وبني المصطلقِ ، وقالَ : « لا تُوطأُ حَامِلٌ حَتَّىٰ تَضَعَ ، وَلاَ حَائِلٌ حَتَّىٰ تَحِيْضَ » ولَم يُفرِق بينَ ذاتِ زوجٍ وقالَ : « لا تُوطأُ حَامِلٌ حَتَّىٰ تَضَعَ ، وَلاَ حَائِلٌ حَتَّىٰ تَحِيْضَ » ولَم يُفرِق بينَ ذاتِ زوجٍ

⁽۱) أخرج خبر عمر الفاروق عن الشعبي البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (١٢٦/٩) في السير وفيه : (إنك تأمر أن لا يفرق بين السبايا وبين أولادهن ، فإنك قد فرقت بيني وبين أبي ، فكتب إليه فألحقه بأبيه) .

⁽٢) أخرجه عن أبي سعيد الخدري مسلم (١٤٥٦) في الرضاع .

وغيرِ ذاتِ زوجٍ . ولأنَّها مُلِكَتْ بالقهرِ والغلَّبةِ ، فبانتْ مِنْ زوجِها ، كما لَو سُبيَ أَحدُهُما دونَ الأَخَرِ .

وإِنْ سُبِيَ الزوجانِ أَو أَحدُهُما وهُما مملوكانِ.. فهلْ يَنفسخُ نِكاحُهُما ؟ فيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما]: مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ: يَنفسخُ نِكاحُهُما ؛ لأنَّه حَدثَ سببٌ يُوجبُ الاسترقاقَ ، كما أَنَّ الزنيٰ يُوجبُ الحدَّ وإِنْ صادفَ حدًاً .

و[الثاني] : قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : لا يَنفسخُ نِكاحُهُما ؛ لأنَّه لَم يَحدثُ بالسبي رِقُ ، وإِنَّما حدثَ ٱنتقالُ مِلكِ ، فلَم يَنفسخِ النَّكاحُ ، كما لَوِ ٱنتقلَ المِلكُ فيهما بالبيع .

فرعٌ : [سبيت زوجة مشرك وعنده أسرى من المسلمين] :

إِذَا سُبِيَتْ زُوجَةُ مَشْرِكِ فَجَاءَ زُوجُهَا يَطلُبُهَا وَقَالَ : عندي فَلاَنٌ وَفَلاَنٌ مِنَ الْمَسْلِمِينَ مُأْسُورِينَ ، فَإِنْ أَطلَقتُمُوهَا أَطلَقتُهُما. . قَالَ الشَيخُ أَبُو حَامَدٍ : فَإِنَّ الإِمامَ يَقُولُ لَه : أَحضرُهُما ، فَإِذَا أَحضرَهُما . . أَطلَقَهُما الإِمامُ ولَم يُطلِقْ لَه زُوجِتَهُ ؛ لأَنَهما حرَّانِ فلا يَجوزُ أَنْ يَكُونا ثَمَنَ مَمَلُوكَةٍ لَهُ ، بِلْ يُقَالُ لَه : إِنِ ٱخترتَ أَنْ تَشْتَرِيَها. . فٱشتَرِهَا .

مسأُلةٌ : [أغتنام ما يؤكل] :

إذا دخلَ المسلمونَ دارَ الحربِ وغَنموا منها ما يُؤكَلُ ، كالحَبِّ والخُبزِ واللَّحمِ والعَسلِ وما أَشبهَهُ ، وأحتاجوا إلىٰ أَكلهِ . جازَ لَهم أَكلُهُ ولا قيمةَ عليهِم فيهِ ؛ لِما رويَ : عَنْ عبدِ اللهِ بنِ أَبِي أُوفَىٰ أَنَّه قالَ : (أَصبنا معَ رسولِ اللهِ ﷺ بخيبرَ طعاماً ، فكانَ كلُّ واحدٍ منَّا يأخذُ قَدْرَ كفايتهِ منهُ)(١) . ورويَ عَنِ ٱبنِ عُمَرَ : (أَنَّ جيشاً علىٰ

⁽۱) أخرجه عن عبد الله بن أبي أوفئ سعيد بن منصور في « السنن » (۲۷٤٠) ، وأبو داود (۲۷۰٤) في الجهاد ، والحاكم في « المستدرك » (۲۲٦/۲) ، وعنه البيهقي في « السنن الكبرئ » (۲۰/۹) في السير ، باب : السرية تأخذ العلف والطعام .

عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ غَنموا طعاماً وعسلاً ، فلَم يُؤخَذْ منهُمُ الخُمْسُ)(١) يعني : ممَّا أَكلوا . ولأنَّ الحاجة تَدعوا إلى إباحة ذلك للغانِمينَ ؛ لأنَّه يَشتُّ عليهِم حَمْلُ ما يَقتاتونَ إلىٰ دارِ الحربِ ، ويَشتُّ عليهم أَنْ يَشتروا مِنَ المشرِكينَ . ولأنَّه ربَّما فسدَ إذا حُمِلَ إلىٰ دارِ الإسلامِ ، وربَّما كانتِ المؤنةُ بنقلهِ أَكثرَ مِنْ قيمتهِ ، فكانتْ إباحتُهُ للغانمِينَ مِنْ غيرِ عِوضٍ أَولىٰ .

وهلْ لَهم أَنْ يَأْكُلُوا منهُ مِنْ غيرِ حاجةٍ لَهم إِلَىٰ الأَكُلُ^(٢) ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ لَهم أَكلُهُ ، كما لا يَجوزُ للإِنسانِ أَكلُ مالِ غيرِهِ بغيرِ إِذنهِ مِنْ غيرِ حاجةٍ بهِ إليهِ .

والثاني ـ وهوَ ظاهرُ المذهبِ ـ : أَنَّه يَجوزُ لَهم أَكلُهُ ؛ لِمَا رويَ عَنْ عبدِ الله بنِ مغفلِ : أَنَّه قالَ : (ولي جِرابُ فيهِ شحمٌ يومَ خيبرَ ، فأتيتُهُ فألتزمتُهُ ، ثمَّ قُلتُ : لا أُعطي أَحداً منهُ شيئاً ، فألتفتُ فإذا برسولِ الله عَلِيُ خلفي يَبتسمُ)(٣) ، فلو لَم يَجُزُ أَكلُ ما زادَ على الحاجةِ . . لَنهاهُ عَنْ ذٰلكَ .

فرعٌ: [قرض طعام الغنيمة]:

قَالَ الشَّافِعِيُّ رحمهُ اللهُ تَعَالَىٰ : (فَإِذَا أَقْرَضَ غَيْرَهُ شَيْئاً مِنْ ذَٰلِكَ الطَّعَامِ. . جازَ) .

قالَ أَصحابُنا : لَم يُرِدْ بِذَٰلِكَ أَنَّه قَرَضٌ في الحقيقةِ ؛ لأَنَّه لا يَملِكُهُ ، وإِنَّما أُبيحَ لَه أَخذُهُ ، فإذا أَخذَهُ . كانَ أحقَّ بهِ مِنْ غيرِهِ . فأَمَّا إِذا أَقرضَهُ غيرَهُ مِنَ الغانِمينَ ودفعَهُ إليهِ . صارَ الثاني أحقَّ بهِ مِنَ الأَوَّلِ ؛ لأَنَّ يدَ الأَوَّلِ زالتْ عنهُ وثَبتتْ يدُ الثاني عليهِ . فإذا ردَّهُ إِلَىٰ الأَوَّلِ . . صارَ أحقَّ بهِ أَيضاً . وإِنْ دفعَهُ لغيرِ الغانمِينَ . . وَجبَ عليهِ ردُّهُ إلىٰ الغنيمةِ (٤) .

⁽۱) أخرجه عن ابن عمر أبو داود (۲۷۰۱) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٨٢٥) ، والطبراني في « الكبير » (۱۳۳۷۲) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٩٥) في السير .

⁽٢) في نسخة : (أكله) .

 ⁽٣) أخرجه عن عبد الله بن مُغفّل البخاري (٣١٥٣) في فرض الخمس ، ومسلم (١٧٧٢) في
 الجهاد ، والبغوي في * شرح السنة » (٢٧٢٦) .

⁽٤) في نسخة : (القسمة) .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (فإِنْ باعَ شيئاً مِنْ ذٰلكَ الطعامِ مِنْ بعضِ الغانمينَ بطعامِ آخَرَ . . جازَ) .

وقالَ أَصحابُنا: لَم يُرِدْ بهِ لأَنَّهُ ليسَ^(١) ببيع في الحقيقةِ ؛ لِمَا ذَكرناهُ فيما لَو أَقرضَهُ ، وإِنَّما أَرادَ: أَنَّ الثانيَ يَصيرُ أَحقَّ بهِ مِنَ الْأَوَّلِ ؛ لثبوتِ يَدهِ عليهِ ، ولا يَلزمُهُ بدلُهُ .

وإِنْ باعَ منهُ صاعَ طعامٍ بصاعَينِ أَو أَكثرَ . . جازَ للثاني أَكلُهُ ؛ لأَنَّه ليسَ ببيعٍ فلا يكونُ رِبَاً .

وإِنْ باعَهُ مِنْ غيرِ الغانمِينَ. لَم يَجُزْ ؛ لأَنَّ الأَوَّلَ لا يَملِكُهُ والثانيَ لا يَستحقُّهُ . فإذا أَخذَهُ بعضُ الغانمينَ مِنَ المشتري^(٢) أَو دفعَهُ إليهِ. . صارَ أَحقَّ بهِ .

فرعٌ : [علف المركوب وغيره وماذا لو رجع ومعه بقيّة طعام؟] :

ويَجوزُ للمجاهِدِ أَنْ يَعلفَ مركوبَهُ وما يَحملُ عليهِ رَحلَهُ مِنَ البهائِمِ مِنَ العلَفِ الذي يُؤخَذُ مِنَ المشرِكينَ في دارِ الحربِ ، ولا ضمانَ عليهِ فيهِ ؛ لأَنَّ الحاجةَ إلىٰ ذٰلكَ كحاجتهِ إلىٰ الطعامِ .

وإِنْ كَانَ مِعَ المجاهدِ بُزاةٌ ، أَو صقورٌ ، أَو كلابُ صيدٍ.. فليسَ لَه أَن يُطعمَها مِنَ الغنيمةِ ؛ لأنَّه لا حاجةَ بهِ إِلىٰ حَمْلِها إِلىٰ دارِ الحربِ .

وإِنْ خرجَ المجاهدُ إِلَىٰ دارِ الإِسلامِ ومعَهُ بقيَّةٌ مِنَ الطعامِ. . فقدْ قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في موضعِ : (يَردُّهُ إِلَىٰ المُغنمِ ؛ لأَنَّ حاجتَهُ إِليهِ قد زالتْ) ، وقالَ في موضعِ آخَرَ : (يكونُ لَه) .

فَمِنْ أُصِحَابِنَا مَنْ قَالَ : فيهِ قُولَانِ :

أَحدُهما : يَلزمُهُ ردُّهُ إِلَىٰ المغنمِ ؛ لأَنَّ حاجتَهُ إِليهِ قد زالتْ .

⁽١) هكذا في (م) ، وفي نسخة : (أنه) بدل (لأنه) .

⁽۲) في نسخة : (المشركين) .

والثاني : يَكُونُ أَحقَّ بهِ ؛ لأَنَّه لَمَّا جازَ لَه أَكلُهُ في دارِ الحربِ. . جازَ لَه أَكلُهُ في دارِ الإسلام .

ومنهُم مَنْ قالَ : إِنْ كانَ كثيراً. . وَجبَ عليهِ ردُّهُ إِلىٰ المغنمِ قولاً واحداً . وإِنْ كانَ قليلاً . . فعلىٰ القولَينِ . والطريقُ الأَوَّلُ أَصحُ .

وقالَ الأَوزاعيُّ وأَبو حنيفةَ : (إِنْ كانَ قَبْلَ القِسمةِ. . ردَّهُ إِلَىٰ المغنمِ . وإِنْ كانَ بعدَ القِسمةِ. . باعَهُ وتَصدَّقَ بثَمنهِ) .

دليلُنا : أَنَّه إِنْ كَانَ لَه. . فلا يَجِبُ عليهِ أَنْ يَتصدَّقَ بهِ . وإِنْ كَانَ للغانمينَ . لَم يَجُزْ لهُ أَنْ يَتصدَّقَ بهِ .

فرعٌ : [غنيمةُ الأدويةِ وتوقيحُ الدابةِ ولبسُ ثيابٍ وركوبُ دابةِ الغنيمةِ] :

وإِنْ غَنموا أَدويةً.. لَم يَجُزْ لأَحدٍ منهُم أَنْ يَتناولَ منها شيئاً ؛ لأَنَّها لَيستْ بقُوْتٍ والحاجةَ إليها نادرةٌ. فإِنِ ٱحتاجَ بعضُ الغانمينَ إلىٰ تناولِ شيء منها لعلَّةِ فيهِ.. جازَ لَه ذٰلكَ ، وكانَ عليهِ ضمانُهُ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وليسَ لَه أَنْ يوقحَ دابتَهُ بدُهنٍ مِنَ الغنيمةِ) . و (التوقيحُ) : أَنْ يَدهنَ حافرَ الدابَّةِ ؛ لأَنَّ لهذا دواءٌ وليسَ بقُوْتٍ ، وكذلكَ ليسَ لَه أَنْ يَدهنَ مِنْ دُهنِ الغنيمةِ ؛ لِمَا ذَكرناهُ .

وإِنْ كَانَ فِي الغنيمةِ ثِيَابُ وفِي الغُزاةِ عَارٍ.. فليسَ لَه أَنْ يَلبسَ شَيئًا منها مِنْ غيرِ أَنْ يَضمنَهُ ، ولا لأَحدٍ أَنْ يركبَ شيئًا مِن دوابِّ الغنيمةِ مِنْ غيرِ ضرورةٍ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ : « مَنْ كَانَ يُؤمِنُ بِٱللهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلآخِرِ.. فَلاَ يَرْكُبْ دَابَّةً مِنْ فَي اللهِ قَالَ يَوْمِنُ بِٱللهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلآخِرِ.. فَلاَ يَرْكُبْ دَابَّةً مِنْ فَي المُسْلِمِيْنَ ، حَتَّىٰ إِذَا أَعجَفَها.. رَدَّهَا فِيهِ . وَمَنْ كَانَ يُؤمِنُ بِٱللهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلآخِرِ.. فَلاَ يَلْسَرُ وَالْيَوْمِ ٱلآخِرِ.. فَلاَ يَلْسَرُ وَالْيَوْمِ ٱلسَّرِينَ ، حَتَّىٰ إِذَا خَلُقَ.. رَدَّهُ فِيْهِ »(١) .

⁽۱) أخرجه عن رويفع بن ثابت أحمد في « المسند » (۱۰۸/۶ ـ ۱۰۹) ، وأبو داود (۲۱۵۹) ، وابو داود (۲۱۵۹) ، وطرفه عند الترمذي (۱۱۳۱) في النكاح ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٨٥٠) بإسناد حسن ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (۹/ ۲۲) في السير . أعجفها : أهزلها وأضعفها .

فرعٌ : [غنموا حيواناً مأكولاً أو ركاءً وسطائح] :

فإِنْ غَنموا شيئاً مِنَ الحيوانِ المأكولِ وٱحتاجوا إِلَىٰ ذبحهِ لأَكلهِ.. ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لَهم ذٰلكَ ، ولا ضمانَ عليهِم فيهِ ، كما لَو وَجدوا طعاماً أَو لَحْماً .

والثاني: ليسَ لَهم ذٰلكَ ؛ لأَنَّ الحاجةَ إليهِ نادرةٌ . والأَوَّلُ أَصحُّ .

فأُمَّا جِلدُ لهٰذا الحيوانِ : فلا يَجوزُ لَهم الانتفاعُ بهِ ؛ لأنَّه ليسَ بقُوْتٍ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (فإِنِ ٱتخذوا منهُ سيوراً (١) ، أَو رِكاءً (٢) ، أَو سطائحَ (٣) . . كانَ عليهِم ردُّها ، وأُجرةُ مِثلِها للمدَّةِ التي أَقامتْ في أَيديهِم ، وأُرشُ ما نَقصتْ) .

وقالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ولا يَجوزُ أَنْ يَذبحوا دابَّةً مِنْ دوابٌ الغنيمةِ لأَجلِ الرِّكاءِ والسَطائحِ) ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ عَنْ ذَبحِ الحيوانِ إِلاَّ لِمأكلةِ) (٤٠) . وإِنْ غنموا رِكاءً وسطائحَ . . لَم يَكنْ لَهمُ ٱستعمالُها ؛ لأَنَّها لَيستْ بقُوْتٍ .

فرعٌ : [غنيمة الكتب] :

وإِنْ غَنمَ المسلِمونَ مِنَ المشرِكينَ كتباً ، فإِن كانَ فيها طِبِّ أَو نحوٌ أَو شِعرٌ مباحٌ.. فهيَ غنيمةٌ ؛ لأَنَها مالٌ. وإِنْ كانَ فيها كفرٌ ، أو التوراةُ ، أو الإِنجيلُ.. لَم يَجُزْ تركُها ؛ لئلاَّ تقعَ في يدِ مسلم فتغويَهُ (٥).

⁽١) السيور ـ جمع سير ـ : وهي ما تغطي أعلى القدم .

⁽٢) الرِّكاء ـ جمع رَكُوة ـ : إناء صغير من جلد يوضع فيه الماء ، كالمطرة للعسكري .

 ⁽٣) السطائح _ جمع سطيحة _ : وهي المَزَادة تكون من جلدين لا غير ، كالراوية يوضع فيها الماء وغيره .

⁽٤) أخرجه عن القاسم مولئ عبد الرحمن سعيد بن منصور في « السنن » (٢٣٨٤) ، وأبو داود في « المراسيل » (٣١٦) ، وفي الباب بنحوه :

أخرجه عن أبي بكر الصديق من طريق يزيد بن أبي سفيان مالك في « الموطأ » (٢/ ٤٤٧) وفيه : (ولا تعقرن شاتاً ولا بعيراً إلا لمأكلة) .

⁽٥) وذلك بسبب تحريفهم لها .

فعلىٰ لهذا: يُنظرُ فيها: فإِنْ أَمكنَ مَحوُ كتابتِها، والانتفاعُ بِما كُتبَ عليهِ.. فُعلَ ذُلكَ.. وإِنْ لَم يُمكنْ ذُلكَ.. مُزِّقتْ، ولا تُحرقُ بالنارِ ؛ لأنَّه ربَّما أنتفعَ بالمكتوبِ عليهِ بعدَ التمزيقِ، ولا يُمكنُ ذُلكَ بعدَ التحريقِ. ولأنَّها لا تَخلو من أَنْ يَكونَ فيها آسمُ الله تِعالىٰ.

فرعٌ : [أصابوا خمراً أو خنزيراً أو كلاباً أو ما يباح تملكه كالصقر ونحوه] :

وإِنْ أَصابَ المسلِمونَ في دارِ الحربِ خمراً في دنانٍ.. فإِنَّ الخمرَ يُراقُ ، كما لَو وُجدَتْ في يدِ مسلِم .

وأَمَّا الدِّنانُ : فإِنْ كَانَ المسلِمونَ قد غَلبوا علىٰ الدارِ . . فإِنَّ الدِّنانَ غنيمةٌ . وإِنْ لَم يَغلبوا علىٰ الدارِ ، فإِنْ أَمكنَهُم أَخذُ الدنانِ . . أَخذُوها ، وإِنْ لَم يُمكنْهُم ذٰلكَ . . كُسرَتْ ؛ لئلاَّ يَعصوا اللهَ بها ويَتقوَّوا بها علىٰ المعاصي .

وإِنْ أَصابوا خنازيرَ. . قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (تُقتلُ ، ولا أَتركُ عادياً علىٰ مسلِم وأَقدِرُ علىٰ قَتْلِهِ) .

فمِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : إِنْ كانَ فيها عَدْقٌ. . قُتلَتْ ؛ لِمَا فيها مِنَ الضررِ . وإِنْ لَم يَكنْ فيها عَدْقٌ. . لَم تُقتَلْ ؛ لأنَّه لا ضررَ فيها .

ومنهُم مَنْ قالَ : تُقتلُ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه يَحرمُ الانتفاعُ بها ، فوَجبَ إِتلافُها ، كالخمرِ .

وإِنْ أَصابوا كِلاباً ، فإِنْ كانتْ عَقَارةً . قُتلَتْ ؛ لِمَا فيها مِنَ الضررِ . وإِنْ كانتْ يُنتفَعُ بها للصيدِ والماشيةِ والزرعِ . قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (قُسِّمَتْ بينَ الغانِمينَ) يعني : تُقرُّ أَيديهم عليها ، لا أنَّهم يتملَّكُونها ؛ لأَنَّ الكلابَ لا تُملكُ عندنا . فإِنْ كانَ في الغانمِينَ وأهلِ الخُمْسِ أهلُ صيدٍ أو ماشيةٍ أو زرع . . دُفعَتْ إليهِم . وإِنْ لَم يَكنْ فيهِم مَنْ يَنتفعُ بها . قالَ الشيخُ أبو حامدٍ : قُتلَتْ أَو تُركَتْ ؛ لأَنَّ الكلبِ لا يَجوزُ لغيرِ حاجةٍ .

وإِنْ وُجِدَ في دارِ الحربِ سنانيرُ ، أَو بُزاةٌ ، أَو صقورٌ . . كانت غنيمةً ؛ لأنَّها مملوكةٌ مباحةٌ .

فرعٌ : [ما وجد مباحاً أو لقطةً في دار الحرب فهو كالمباح في دار الإسلام] :

وكلُّ ما كانَ مباحاً في دارِ الإسلامِ ، كالصيدِ الذي لا علامةَ عليهِ في البريَّةِ ، والأَشجارِ في المَواتِ ، والأَحجارِ في الجبالِ ؛ فإنْ وُجِدَ شيءٌ مِنْ ذٰلكَ في دارِ الرَّسلامِ . الحربِ . فهوَ لِمَنْ أَخذَهُ ، كما قُلنا فيمَنْ وَجدَ ذٰلكَ في دارِ الإِسلامِ .

وإِنْ كَانَ عَلَىٰ ذَٰلِكَ أَثْرُ يَدٍ ؛ مثلُ الصيدِ المقرَّطِ أَو الموسومِ ، أَوِ الشجرِ في المَواتِ المحوطِ عليهِ ، والترابِ المحوطِ ، والأحجارِ في البناءِ . . فهوَ غنيمةٌ ؛ لأنَّ الظاهرَ مِنْ للمدهِ العلاماتِ ثبوتُ اليدِ عليها ، فكانتْ غنيمةً .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (فإِنْ وُجدَ في دارِ الحربِ ما يُمكنُ أَنْ يَكونَ مِلكاً للمشرِكينَ ، ويُمكنُ أَنْ يَكونَ سَقطَ مِنَ المسلِمِينَ . أَحببتُ لِمَنْ وَجدَهُ أَنْ يُعرِّفَهُ اليومَ واليومينِ ، فإِنْ لَم يَظهرُ مالِكُهُ . . فهوَ غنيمةٌ) . هٰكذا ذكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ .

وذكر الشيخُ أبو إسحاقَ : أنَّه يعرِّفُهُ سنةً .

فرعٌ : [موات دار الحرب وفتحت مكة عندنا صلحاً لا عنوةً] :

وإِنْ فُتحتْ أَرضٌ عَنوةً وأُصيبَ فيها مَواتٌ ، فإِنْ لَم يُمنعِ الكفَّارُ منها. . فهيَ لِمَنْ أَحياها ، وإِن منعوا منها. . ففيها وَجهانِ ، مضىٰ ذِكرُهُما في إِحياءِ المَواتِ .

وإِنْ فُتحتْ صُلحاً علىٰ أَنْ تكونَ الأَرضُ لَهم. . لَم يَجُزُ للمسلِمِينَ أَنْ يَملِكوا فيها مَواتاً بالإِحياءِ ؛ لأَنَّ الدارَ للكَفَّارِ ، فلا يَملِكُ المسلِمونَ إِحياءَها .

إذا ثَبتَ لهذا : فإِنَّ مكَّةَ دخلَها رسولُ اللهِ ﷺ يومَ الفتحِ صُلحاً عندنا لا عَنوةً ، ولَسنا نريدُ بذلكَ أَنَّه عَقدَ الصلحَ معَ جميعِ أَهلِ مكَّة ، وإِنَّما عَقدَ الصلحَ معَ أَبي سفيانَ وَحدَهُ ، وعَقدَ لَهمُ الأَمانَ بشرطٍ ، ثمَّ وُجدَ الشرطُ فلزمَهُ الأَمانُ ، ولَم يَكنْ للنبيِّ ﷺ سبيُ أَموالهِم وذراريهِم ، ولا قتْلُ مَنْ وُجدَ فيهِ منهُم شرطُ الأَمانِ إِلاَّ مَنِ أَستثناهُ . وبهِ قالَ مجاهدٌ .

وقالَ مالكٌ والأُوزاعيُّ وأَبو حنيفةَ : (دخلَها رسولُ اللهِ ﷺ عَنوةٌ (١) ، وكانَ لَه أَنْ يَقَتِلُ عَنوةً (١) ، وكانَ لَه أَنْ يَقتلَ وَيسبيَ ويَغنمَ ، ولْكنَّهُ عفا عنهُم) .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَلَا يَزَالُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ تَصِيبُهُم بِمَا صَنَعُواْ قَارِعَةُ أَوْ تَحُلُّ قَرِيبًا مِن دارِهِم ﴾ [الرعد: ٣١] الآية . فأخبرَ أَنَّ مشركي قريشٍ لا يَزالُ تُصيبُهُم القوارعُ مِنْ سرايا رسولِ الله ﷺ إلىٰ أَن يَحُلَّ رسولُ الله ﷺ قريباً بقربِ ديارِهم وتنقطعَ عنهُم القوارعُ ، وهذا لا يَكُونُ إِلاَّ علىٰ قولِنا . ولقولِه تعالىٰ : ﴿ وَعَدَكُمُ ٱللَّهُ مَغَانِمَ كَثَيْرَةً تَأْخُذُونَهَا وَهٰذَا لا يَكُونُ إِلاَّ علىٰ قولِنا . ولقولِه تعالىٰ : ﴿ وَعَدَكُمُ ٱللَّهُ مَغَانِمَ عَجُلَ لَهُم : فَعَجَّلَ لَكُمْ هَذِهِ عَلَى قولِهِ : ﴿ وَأُخْرَىٰ لَمْ تَقَدِرُواْ عَلَيْهَا ﴾ [النح : ٢٠ـ٢١] والتي عَجَلَ لَهم : هي غنائمُ مَنائِمُ حنينِ ٢٠ . والتي لَم يقدروا عليها : قالَ بعضُ أَهلِ التفسيرِ : هي غنائمُ مكّة ؛ لأنّها فُتحتْ صُلحاً لا عَنوة .

ولِمَا رويَ : أَنَّ النبِيَ عَلَيْهُ لَمَّا سَارَ إِلَىٰ مَكَةً .. نزلَ بِمَرِّ الظهرانِ . قالَ العبَّاسُ : فقلتُ في نفسي : إِنْ دَخلَ رسولُ الله عَلَيْ مَحَةً قَبْلَ أَنْ يَخرجوا إِليهِ فيستأمنوهُ . إِنَّه لَهلاكُ قريشٍ ، فركبتُ بغلة رسولِ الله عَلَيْ عَلِي أَجِدُ ذَا حاجةِ أُخبرُهُ بذلكَ فيُخبرَ أَهلَ مَكَةً لِيَخرجوا إِليهِ فيستأمنوهُ ، فبينا أَنَا سَائوٌ إِذَا أَنَا بَأَبِي سَفيانَ بِنِ حربِ وبُديلِ بِنِ ورقاءً ، فقلتُ : نَعَمْ . قالَ : بَأَبِي أَنتَ ورقاءً ، فقلتُ : نَعَمْ . قالَ : بأَبِي أَنتَ وأُمِّي ، مالكَ ؟ فقلتُ : رسولُ الله على والناسُ ، فقالَ : ما ترىٰ ؟ قلتُ : أركب خلفي ، فركبَ خلفي ، ورجعَ بديلُ بنُ ورقاءَ ، فأتيتُ بِهِ النبيَّ عَلَيْ فأَمّنَهُ ، وقالَ لِيَ : فُدُهُ إِلَىٰ الغدِ ، فلمًا أَنْ كَانَ مِنَ الغدِ . . جئتُ بِهِ النبيَّ عَلَيْ فلقيّنِي عُمَرُ فقالَ : الحمدُ للهِ عَلَيْ وَمَنْ مَنْ هٰذَا المنافقِ بغيرِ إِيمانِ ولا أَمانٍ ، فقلتُ لَه : إِنَّ رسولَ الله عَلَيْ قد الذي أَمكنَ مِنْ هٰذَا المنافقِ بغيرِ إِيمانِ ولا أَمانٍ ، فقلتُ لَه : إِنَّ رسولَ الله يَعِي قد أَمّنَهُ ، ثمَّ دَخلْتُ علیٰ رسولِ الله عَلَيْ فقلتُ : يا رسولَ الله ، إِنَّ أَبا سفيانَ رجلٌ يُحبُ الفخرَ ، فأجعلُ لَه شيئاً ، فقالَ رسولُ الله عَلَيْ : « مَنْ دَخلَ دَالَ أَبِيْ سُفيَانَ . فَهُو آمِنٌ » . قالَ : وما تُغني داري ؟ فقالَ : « ومَنْ دَخلَ المَسْجِدَ . فَهُو آمِنٌ ، وَمَنْ أَلْقَىٰ وما يُغني المسجدُ ؟ فقالَ : « ومَنْ دَخلَ المَسْجِدَ . فَهُو آمِنٌ ، وَمَنْ أَلْقَىٰ وما يُغني المسجدُ ؟ فقالَ : « ومَنْ دَخلَ عَليهِ بَابَهُ . فَهُو آمِنٌ ، وَمَنْ أَلْقَىٰ

⁽١) عنوة : قهراً ، مأخوذ من العاني ، وهو الأسير المقهور الذليل . قال تعالىٰ : ﴿ ﴿ وَعَنَتِ ٱلْوُجُوهُ لِلَّحَيِّ ٱلْقَيُّورِ﴾ [طه : ١١١] أي : ذلت وخضعت .

⁽٢) في نسخة : (خيبر).

السّلاَحَ (١).. فَهُو آمِنٌ ». قالَ العبّاسُ: فقلتُ لَه : النجاءَ إِلَىٰ قومكَ فحذَّرْهُم ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « أَوقِفْهُ فِي المَضِيقِ ؛ لِيَرَىٰ جُنْدَ اللهِ » ، فأوقفتُهُ في المضيقِ ، فمرَّتْ بنا مزينةُ وغطفانُ ، فقالَ : مَنْ هؤلاءِ ؟ فقلتُ : مزينةُ وغطفانُ ، فقالَ : مَنْ هؤلاءِ ؟ فقلتُ : مزينةُ وغطفانُ ، فقالَ : مَنْ هؤلاءِ ؟ فقلتُ : منيةُ المحهاجرِينَ والأنصارِ لا تَبينُ منهُم إِلاَّ الحَدَقُ ، فقالَ : مَنْ هؤلاءِ ؟! فقلتُ : رسولُ اللهِ ﷺ في الكتيبةِ الخضراءِ مِنَ المهاجرِينَ والأنصارِ لا تَبينُ منهُم إِلاَّ الحَدَقُ ، فقالَ : مَنْ هؤلاءِ ؟! فقلتُ : مَلكُ البنِ أَخيكَ مُلكاً رسولُ اللهِ ﷺ في المهاجرِينَ والأنصارِ ، فقالَ : لَقد أَصبحَ مُلكُ أَبنِ أَخيكَ مُلكاً عظيماً! فقلتُ : ما لهذا بمُلكِ ، إِنَّما هوَ نبوَّةٌ ، فقالَ : نَعَمْ . ثمَّ سارَ أَبو سفيانَ إِلىٰ عظيماً! فقلتُ : ومَنْ دَخلَ المسجدَ الحرامَ . مَخلَ داريَ . فهوَ آمِنٌ ، قالوا : وما تُغني المسجدُ ؟ قالَ : ومَنْ أَغلقَ عليهِ بابَهُ . فهوَ آمِنٌ ، ومَنْ أَفلقَ عليهِ بابَهُ . فهوَ آمِنٌ ، ومَنْ أَفلقَ عليهِ بابَهُ . فهوَ آمِنٌ ، ومَنْ أَفلقَ عليهِ بابَهُ . فهوَ آمِنٌ ، ومَنْ أَلقیٰ السلاحَ . . فهوَ آمِنٌ ـ قالَ أَبنُ عبّاسٍ ـ : فتفرَقَ الناسُ إلیٰ دُورِهِم والمسجدِ (٢) . .

وفي روايةٍ أُخرىٰ : أَنَّ النبيَّ ﷺ لَمَّا نَزلَ بمرِّ الظهرانِ . قالَ لَهُم : « إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ بِاللَّهُ ، فوجدَهُ العبَّاسُ ، فأَتَىٰ بهِ النبيَّ ﷺ ، فقالَ لَهُ : « أَسْلِمْ » ، فقالَ : قومي قومي ؟ فقالَ : « مَنْ أَلقَىٰ سِلاَحَهُ . فَهُوَ آمِنٌ » . قالَ : فما ليَ ؟ قالَ : « مَنْ دَخَلَ دَارَكَ . فَهُوَ آمِنٌ » .

ورويَ : أَنَّ العبَّاسَ لَمَّا أُوقفَهُ في المضيقِ فمرَّتْ بهِ القبائلُ. . ٱستشعرَ أَبو سفيانَ ، فقالَ : أُغدراً يا بني عبدِ منافٍ ؟! قالَ العبَّاسُ (٤) : لا و لهذا يدلُّ علىٰ تقدُّم ِ عَقْدِ الأَمانِ

⁽١) في نسخة : (سلاحه) .

 ⁽۲) أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما البيهقي في « دلائل النبوة » (٥/ ٣٢ ـ ٣٥) ، وابن حزم في « جوامع السيرة النبوية » (ص/ ١٨٠ ـ ١٨٢) ، وابن كثير في « السيرة النبوية » (٣/ ٥٤٦ ـ ٥٤٦) .
 ٥٥٥) .

 ⁽٣) أخرجه عن أنس رضي الله عنه الطبراني كما في « مجمع الزوائد » (١٧٢ /٦) وقال : فيه
 الحكم بن عبد الملك وهو ضعيف .

⁽٤) أخرج الخبر البيهقي في « دلائل النبوة » (٥/ ٤١) من طريق موسىٰ بن عقبة وفيه : (فقال أبو سفيان : أغدراً يا بني هاشم ؟ فقال العباس : ستعلم أنا لسنا نغدر ، ولكن لي إليك حاجة) .

وروى مصعبُ بنُ سعدٍ عَنْ أَبِيهِ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ أَمَّنَ يومَ الفتحِ الناسَ كُلَّهُم إِلاَّ ستَّةَ أَنفسٍ : مقيسَ بنَ صبابةَ ، وعكرمةَ بنَ أَبِي جهلٍ ، وعبدَ الله ِبنَ سعدٍ بنِ أَبِي السرح ، وٱبنَ خطلٍ ، والقينتينِ جاريتَينِ كانتا لعبدِ الله ِبنِ سعدٍ تُغنِّيانِ بِهَجْوِ رسولِ اللهِ ﷺ) (١٠).

ول : (أَنَّ النبيَّ ﷺ دَخلَ مكَّةَ ولم يَقتلُ غيرَ مَنِ ٱستثناهُ ، ولَم يَسْبِ ، ولَم يَغنمِ الأَموالَ والديارَ ، بلُ عفا عَنْ بعضِ مَنْ أَمرَ بقتلِهم) ، ولهذهِ علاماتُ الصلحِ لا علاماتُ العَنوةِ .

مسأَلَّةٌ : [غلول بعض الغانمين لا قطع فيه وماذا لو كان من غيرهم ؟] :

إِذَا سرقَ بعضُ الغانِمينَ نصاباً مِنَ الغنيمةِ قَبْلَ إِخراجِ الخُمُسِ. . لَم يُقطَعُ ؛ لأَنَّ لَه حقًا في الخُمُسِ وفي الأَربعةِ الأخماسِ .

وإِنْ سرقَ نصاباً بعدَ إِخراجِ الخُمُسِ ، فإِنْ سرقَهُ مِنَ الخُمُسِ. . لَم يُقطَعْ ؛ لأَنَّ لَه فيهِ حقًا .

وإِنْ سرقَهُ مِنْ أَربعةِ أَخماسِها ، فإِنْ سرقَ قَدْرَ حقِّهِ أَو دُونَهُ. . لَم يُقطَعْ ؛ لأَنَّ لَه فيما سَرقَهُ شبهةً . وإِنْ سرقَ أَكثرَ مِنْ حقِّهِ ، والزائدُ علىٰ حقّهِ نصابٌ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: يُقطِّعُ ؛ لأنَّه لا شبهةَ لَه في سرقةِ النصابِ .

والثاني : لا يُقطعُ ؛ لأَنَّ حقَّهُ شائعٌ في الجميع .

وإِنْ سرقَ غيرُ الغانِمينَ نصاباً مِنَ الغنيمةِ ، فإِنْ سرقَ منها قَبْلَ إِخراجِ الخُمُسِ أَو مِنَ الخُمُسِ بعدَ إِخراجهِ . لَم يُقطَعْ ؛ لأنَّ لَه شبهة في الخُمُسِ .

وإِنْ سرقَ مِنْ أَربعةِ أَخماسِها ، فإِنْ لَم يَكنْ في الغانِمينَ مَنْ لَه شبهةٌ في مالهِ ، كالولدِ والوالدِ والسيّدِ. . قُطعَ ؛ لأنَّهُ لا شُبهةَ لَه فيهِ . وإِنْ كانَ في الغانمينَ مَنْ له شبهةٌ في مالهِ. . قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : لَم يُقطَعُ ؛ لأنَّ لَه شبهةً فيما سَرقَ .

⁽١) أخرجه عن سعد رضي الله عنه أبو داود (٢٦٨٣) في الجهاد ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٢٠٦٧) في تحريم الدم .

والذي يَقتضي المذهبُ : أَنَّه يُنظرُ : فإِنْ سَرقَ قَدْرَ نصيبهِ أَو دُونَهُ. . لَم يُقطَعْ . وإِنْ سَرقَ أَكثرَ مِنْ نصيبهِ . ففيهِ وجهانِ ، كما لَو كانَ السارقُ مِنَ الغانِمينَ .

مسأُلة : [وطء أحد الغانمين جارية من السبي] :

إذا غَنمَ المسلِمونَ أَموالَ الكفارِ^(١) وحازوها ، فإِنْ كانَ فيها جاريةٌ ، فوَطِئها رجلٌ مِنَ الغانِمينَ. . نَظرتَ : فإِنْ كانَ عددُهُم غيرَ محصورٍ . . لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ . وبهِ قالَ مالكٌ وأَبو حنيفةَ وأكثرُ الفقهاءِ .

وقالَ الأَوزاعيُّ وأَبو ثورٍ : (عليهِ الحدُّ) .

دليلُنا : أنَّه مَلَكَ أَنْ يَملِكَ سهماً مِنها ، وإِنْ كانَ ذٰلكَ السهمُ غيرَ معلومٍ. . فصارَ ذٰلكَ شبهةً ، فسقطَ بهِ الحدُّ عنهُ .

وأمّا التعزيرُ : فإِنْ كانَ قد نشأَ في بلادِ الإِسلامِ ، وعَلِمَ تحريمَ ذٰلكَ . . عُزِّرَ . وإِنْ نشأَ في باديةِ بعيدةٍ ، ولَم يَعلمُ تحريمَ ذٰلكَ . . لَم يُعزَّرْ . ويَجبُ عليهِ جميعُ المهرِ ؟ لأنّه وَطءٌ في غيرِ مِلكِ يَسقطُ فيهِ الحدُّ عَنِ الموطوءَةِ ، فوَجبَ عليهِ المهرُ ، كما لَو وَطَىءَ في نِكاحٍ فاسدٍ . فإِنْ مَلكَها بعدَ ذٰلكَ . . لَم يَسقطُ عنهُ شيءٌ مِنَ المهرِ ، كما لَو وَطَىءَ في نِكاحٍ فاسدٍ . فإِنْ مَلكَها بعدَ ذٰلكَ . . لَم يَسقطْ عنهُ شيءٌ مِنَ المهرِ ، كما لَو وَطَىءَ جاريةَ غيرُهِ بشبهةٍ ثمَّ مَلكَها .

فإنْ كانتْ بحالِها ، وأَخرجَ الإمامُ الخُمُسَ لأَهلِ الخُمُسِ ، وقسَّمَ أَربعةَ أَخماسِها بينَ الغانمِينَ ، فدفعَ جاريةً مِنَ المغنمِ إلى عشرةٍ مِنَ الغانمِينَ بحصَّتِهم مِنَ الغنيمةِ ؛ لأَنَّ لَه أَنْ يَفعلَ ذٰلكَ ، فوَطئها أَحدُهُم . نظرتَ : فإنْ وَطِئها بعدَ أَنِ ٱختاروا تملُّكها . فهي كالجاريةِ بينَ الشركاءِ يَطؤُها أَحدُهُم ، فلا يَجبُ عليهِ الحدُّ ، ويَجبُ عليهِ تسعةُ أعشارِ المهرِ ، ويَسقطُ العُشرُ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ حصَّةُ مِلكهِ .

وإِنْ وَطِئَهَا قَبْلَ أَن يَختاروا تَملُّكَها. . فلا حدَّ عليهِ ، وعليهِ جميعُ المهرِ . فإن لَم يخترِ الواطيءُ تَملُّكَ نصيبهِ منها بعدَ وَطثِهِ. . أُخذَ منهُ جميعُ المهرِ .

⁽١) في نسخة : (المشركين) .

وإِنِ آختارَ تَملُّكَ نصيبهِ منها بعد وَطئِهِ. . سقطَ عنهُ عُشرُ مهرِها ؛ لأنَّه لا معنىٰ في أَنْ يُؤخذَ منهُ جميعُ المهرِ ، ثمَّ يُردَّ إِليهِ العُشرُ منه .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (فإِنْ أُحضِرَ المغنمُ ، فعلمَ كمْ قَدْرُ حقِّهِ منها. . سقطَ عنهُ مِن المهرِ بقَدْرِ حصَّتهِ) .

قَالَ أَبُو إِسحَاقَ : يَحتَمَلُ أَنَّهُ أَرَادَ هَاتِينِ الْمَسْأَلَتِينِ : الْأُولَىٰ وَالثَّانِيةَ .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : الظاهرُ أَنَّه أَرادَ بهِ الثانيةَ وَحدَها ؛ لأَنَّ المهرَ في الثانيةِ قد وَجبَ كلُّهُ ثمَّ سَقطَ منهُ حصَّتُهُ ، وفي الأُولىٰ لَم تجبْ حصَّتُهُ مِنَ المهرِ أَصلاً .

وأَمَّا إِذَا كَانَ عَدُدُ الغَانِمِينَ مَحْصُوراً ، فُوطِيءَ رَجُلٌ مِنْهُمُ الْجَارِيَةَ قَبْلَ القَسَمَةِ ، وأَخَتَارَ التَملُّكُ (١) . . لَم يَجَبُ عليهِ الحدُّ للشبهةِ ، ويَجَبُ عليهِ جميعُ المهرِ ، ثمَّ يُنظرُ فيهِ :

فإِنْ لَم يخترُ تَملُّكَ نصيبهِ منها بعدَ ذٰلكَ . . ٱستوفيَ منهُ جميعُ المهرِ للغانمِينَ .

وإِنِ ٱختارَ تَملُّكَ نصيبهِ منها. . أُخرجَ مِنَ المهرِ الخُمُسُ لأَهلِ الخُمُسِ ، ويسقطُ مِنْ أَربعةِ أخماسهِ ما يخصُّ نصيبَهُ مِنَ الجاريةِ ، وأُخذَ الباقي منهُ للغانمِينَ .

والفرقُ بين لهذهِ وبين الأُولى : أَنَّ عددَ الغانمِينَ إِذا كانَ غيرَ محصورٍ . لا يُعلمُ قَدْرُ حصَّتهِ مِنَ المهرِ . وإِذا كانَ عددُهُم محصوراً . عُلمَ قَدْرُ حصَّتهِ منها . فلذلكَ سقطَ عنهُ ما يَخصُ نصيبَهُ مِنَ المهرِ .

هٰذا الكلامُ إِذا لَم يُحبِلُها ، فأمَّا إِذا أَحبلَها الواطىءُ.. نَظرتَ : فإِن كانَ عددُ الغانمِينَ غيرَ محصورٍ.. فإِنَّ الولدَ حرٌّ ، ويلحقُ الواطىءَ نسبُهُ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يلحقُهُ نسبُهُ ، ويكونُ مملوكاً للغانمِينَ) .

دليلُنا: أنَّه وَطَّ يسقطُ فيهِ الحدُّ عَنِ الواطى الشبهةِ ، فلَحقَهُ نَسبُهُ ، كما لَو وَطَى اَ السبهةِ ، فلَحقَهُ نَسبُهُ ، كما لَو وَطَى اَ المرأة بنكاحٍ فاسدٍ . ولا تَصيرُ الجاريةُ أُمَّ ولدٍ لَه في الحالِ ؛ لأنَّها عَلِقَتْ منهُ بحرٌ في غيرِ

⁽١) الظاهر: أنها قبل القسمة واختيار التملُّكِ.

مِلكهِ . فإِنْ ملكَها بعدَ ذٰلكَ . . فهلْ تَصيرُ أُمَّ ولدِ^(١) ؟ فيهِ قولانِ . وهلْ تقوَّمُ الجاريةُ على الواطىءِ ، أَو تُقسَّمُ بينَ الغانمينَ ؟ آختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : إِنْ قُلنا : إِنَّها تَصيرُ أُمَّ ولدٍ لَه إِذا مَلكَها فيما بعدُ.. قُوِّمتْ عليهِ ؟ لأَنَّ الذي يَمنعُ مِنْ كونِها أُمَّ ولدٍ لَه هِوَ آنَها لَيستْ بمملوكةٍ لَه ، وقد يُمكنُ أَنْ تصيرَ مملوكةً بالقيمةِ حتَّىٰ تصيرَ أُمَّ ولدٍ لَه . وإِنْ قُلنا : لا تَصيرُ أُمَّ ولدٍ لَه فيما بعدُ.. لَم تُقوَّمْ عليهِ .

وقالَ أَبو إِسحاقَ : تقوَّمُ عليهِ قولاً واحداً ؛ لأنَّه لا يَجوزُ قسمتُها بينَ الغانمِينَ ولا بيعُها ؛ لأنَّها حاملٌ بحُرِّ ، ولا يَجوزُ أَنْ تُؤخَّرَ قسمتُها إلىٰ أَنْ تضعَ ؛ لأَنَّ فيهِ ضرراً علىٰ الغانمِينَ ، فلَم يبقَ إِلاَّ التقويمُ .

فإذا قُلنا : لا تقوَّمُ عليهِ . فلا كلامَ . وإِنْ قُلنا : تقوَّمُ عليهِ ، فإِنْ كانتْ قيمتُها قَدْرَ حقِّهِ مِنَ الغنيمةِ . أَخذَها وأَخذَ تمامَ حقِّهِ مِنَ الغنيمةِ . أَخذَها وأَخذَ تمامَ حقِّهِ مِنَ الغنيمةِ . وَإِنْ كانتْ قيمتُها أَقلَّ مِنْ حصَّتهِ (٢) مِنَ الغنيمةِ . وَجبَ عليهِ دفعُ الفضلِ مِنَ الغنيمةِ . وَجبَ عليهِ دفعُ الفضلِ إلىٰ الغانمِينَ ، فإِنْ لَم يكن معَهُ الفضلُ . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : بقيَ منها قَدْرُ الزيادةِ رقيقاً للغانمِينَ ، وصارَ الباقي أُمَّ ولدٍ لَه . وهلْ تَلزمُهُ قيمةُ الولدِ ؟

إِنْ قُلنا : تقوَّمُ الجاريةُ عليهِ ، فقوِّمَتْ عليهِ ، ثمَّ وَضعتِ الولدَ. . لَم يَجبْ عليهِ قيمتُهُ ؛ لأنَّها وَضعتْهُ في مِلكهِ .

وإِنْ قُلنا : لا تقوَّمُ عليهِ الأُمُّ ، أَو قُلنا : تقوَّمُ ولٰكنْ لَم تُقوَّمْ حتَّىٰ وَضعتْ. . فعليهِ قيمةُ الولدِ ؛ لأَنَها وَضعتهُ في غيرِ مِلكهِ .

فَأَمَّا إِذَا أَفَرِدَ الجماعةَ منهُم جاريةً ، فأختاروا تَملُّكَها ، ثمَّ وَطِئَها أَحدُهُم وأَحبلَها أَحدُهُم ، وقد مضىٰ وأحبلَها . فالحكمُ فيها كالحُكمِ في الجاريةِ المشترَكةِ إِذَا أَحبلَها أَحدُهُم ، وقد مضىٰ بيانُها في (العتقِ) .

⁽١) في نسخة زيادة : (إذا ملكها).

⁽٢) في نسخة : (حقُّه) .

فُرعٌ : [وجد في المغنم من يعتق على بعضهم] :

وإِنْ كَانَ فِي الغنيمةِ مَنْ يَعَتَّ عَلَىٰ بَعْضِ الغانمِينَ إِذَا مَلَكَهُ. . نَظَرَتَ : فإِنْ كَانَ عَدَّدُ الغانمِينَ غيرَ محصورٍ. . فإِنَّ الغانمَ لا يَملِكُ شيئاً مِنَ الغنيمةِ إِلاَّ بالقسمةِ وٱختيارِ التملُّكِ . فإِنْ قُسِّمتِ الغنيمةُ ، فخرجَ في سهمهِ مَنْ يَعْتَقُ عليهِ وٱختارَ تَملُّكَهُ . عَتَقَ عليهِ منهُ سهمهُ ، وقومً عليهِ عليهِ . وإِنْ خَرجَ بعضُهُ في سهمهِ وٱختارَ تَملُّكَهُ . عَتَقَ عليهِ منهُ سهمهُ ، وقومً عليهِ الباقي وعتَقَ إِذَا كَانَ مُعْسِراً .

وإِنْ كَانَ عَدَّهُ الغَانمِينَ محصوراً. . فإِنَّ الغَانمَ لا يَملكُ شيئاً قَبْلَ آختيارِ التملُّكِ . فإِنِ آختارَ التملُّكَ . . عتقَ عليهِ نصيبُهُ منهُ ، وقوِّمَ عليهِ الباقي إِنْ كَانَ موسِراً ، ولا يُقوَّمُ عليهِ إِنْ كَانَ معسِراً .

فرعٌ : [أُسرَ من يعتق عليه] :

قالَ آبنُ الحدَّادِ : إِذَا أَسرَ أَبَاهُ منفرداً بهِ.. لَم يعتقْ عليهِ ؛ لأَنَّ الأَسيرَ لا يَصيرُ رقيقاً إِلاَّ باَسترقاقِ الإِمامِ وآختيارِهِ . فإِنِ آختارَ الإِمامُ آسترقاقَهُ وآختارَ الولدُ تملُّكُهُ.. عتقَ عليهِ أَربعةُ أَخماسهِ ، وقُوِّمَ عليهِ الخُمُسُ إِنْ كَانَ موسِراً ، ولا يُقوَّمُ عليهِ إِنْ كَانَ معسِراً .

وأَمَّا إِذَا أَسرَ الرجلُ أُمَّهُ أَو ولدَهُ الصغيرَ . فإِنَّهما يَصيرانِ رقيقينِ بنَفْسِ الأَسرِ ، فإِنِ آختارَ تَملُّكَهما . عتق عليهِ أَربعةُ أَخماسِهما ، وقُوِّمَ عليهِ الباقي إِنْ كانَ موسِراً ، ولا يُقوَّمُ عليهِ إِنْ كانَ معسِراً . وإِنْ لَم يخترُ تَملُّكَهُما . كانَ أَربعةُ أَخماسِهما لأَهلِ المصالح ، والخُمُسُ لأَهلِ الخُمُسِ .

فرعٌ : [بيع الحربي زوجته أو أصوله أو فروعه] :

قالَ أَبنُ الحدَّادِ : ولَو أَنَّ حربيًا باعَ مِنَ المسلِمِينَ آمراَتَهُ وقد قَهرَها. . جازَ . ولَو باعَ أَباهُ أَوِ ٱبنَهُ وقد قَهرَها ، فإذا باعَها . . باعَ أَباهُ أَوِ ٱبنَهُ . لَم يَجُزْ ؛ لأَنَّه إذا قَهرَ زوجتَهُ . . ملكَها ، فإذا باعَها . . صحَّ بيعُهُ . صحَّ بيعُهُ .

مسأَلة : [موجب الحدّ في دار الحرب] :

مَنْ فَعلَ في دارِ الحربِ معصيةً يَجبُ عليهِ فيها الحدُّ إِذا فَعلَها في دارِ الإِسلامِ ، كالزنا والقذفِ والسرقةِ . . وَجبَ عليهِ الحدُّ . فإِنْ كانَ الإِمامُ في دارِ الحربِ ، أَو الأَميرُ مِنْ قِبَلِهِ علىٰ الإِقليمِ وهوَ غيرُ مشغولٍ بالقتالِ . . أَقامَ عليهِ الحدَّ ، وإِنْ كانَ مشغولاً بالقتالِ . . أَقامَ عليهِ الحدَّ ، وإِنْ كانَ مشغولاً بالقتالِ . . أَقامَ عليهِ الحدَّ ، وإِنْ كانَ مشغولاً بالقتالِ . . أَخَرَ إِقامتَهُ إِلَىٰ أَنْ يفرغَ مِنَ القتالِ ، أَو إِلَىٰ الخروجِ إِلَىٰ دارِ الإِسلامِ .

وإِنْ لَم يَكَنْ في دارِ الحربِ إِلاَّ الأَميرُ علىٰ (١) الجيشِ ، فإِنْ جَعلَ الإِمامُ إِليهِ إِقامةَ الحدِّ.. أَقامَ عليهِ الحدَّ.. لَم يُقمْهُ عليهِ ، فيقيمَهُ الإِمامُ إِنه خِرجَ إِلىٰ دارِ الإِسلامِ.

وقالَ أَبو حنيفة : (إِنْ كَانَ مَعَهُمُ الإِمامُ في دارِ الحربِ أَوِ الأَميرُ على الإِقليمِ.. أَقامَ عليهِ الحدّ ، ولا أَقامَ عليهِ الحدّ ، ولا يُقيمُهُ عليهِ الحدّ ، ولا يُقيمُهُ عليهِ إلى دارِ الإِسلام) .

حَدَّ الطَّواهِ فِي وَجُوبِ هُذَهِ الحَدُودِ ، وَلَمْ تُفَرَّقُ . وَلَأَنَّ كُلَّ دَارٍ لَو كَانَ فيها إِمَامٌ أَنْ يُقَامَ فيها الحِدُّ ، كَدَارِ الإِسلامِ .

فرعٌ : [قتل مسلم مسلماً في دار الحرب] :

وإِنْ قَتلَ مسلِمٌ مسلِماً في دارِ الحربِ. . وَجبَ عليهِ بَقَتْلِهِ ما يَجبُ عليه بقَتْلهِ في دارِ الإسلام .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ كَانَ المقتولُ حربيًّا أَسلمَ ولَم يَخرِجْ إِلَىٰ دارِ الإِسلامِ ، أَو كَانَ أَسيراً.. فلا قَوَدَ علىٰ قاتلهِ ولا ديّةَ عليهِ ، بلْ عليهِ الكَفَّارةُ . وإِنْ كَانَ حُرَّاً.. ففيهِ الديّةُ والكفَّارةُ) .

دليلُنا : الظواهرُ في وجوبِ القَوَدِ والديَةِ ، ولَم تُفرِّقْ . ولأنَّه حُكمٌ يتعلَّقُ بالقتلِ في دارِ الحربِ كالكفَّارةِ . دارِ الحربِ كالكفَّارةِ .

⁽١) في نسخة : (مع) .

فرعٌ: [نقل أخبار المسلمين إلى الكفار]:

إذا تَجسّس المسلِمُ للكفّارِ ، وأوقفهُم على أخبارِ المسلِمِينَ ، ودلّهم على عوراتِهم . . فلا يَجبُ قَتْلُهُ بِذلكَ ؛ لِما رويَ : أَنَّ حاطبَ بنَ أَبِي بلتعة كتبَ إلى قريشٍ عوراتِهم بمسيرِ رسولِ اللهِ عَلَيُ إليهِم عامَ الفتحِ وأرسلَهُ معَ أمراًةٍ ، فأمرَ النبيُ عَلَيْ مَنْ يَخبرُهُم بمسيرِ رسولِ اللهِ عَلَيْ إليهِم عامَ الفتحِ وأرسلَهُ معَ أمراًةٍ ، فأمرَ النبيُ عَلَيْ ، فقالَ تَبِعَهَا ، فأخرجَتِ الكتابَ مِنْ عِقاصِها - وهي : ضفيرةُ رأسِها - وأتى بهِ النبيُ عَلَيْ ، فقالَ النبيُ عَلَيْ : « مَا حَمَلَكَ على هٰذا يَا حَاطِبُ ؟! » فقالَ : والله يا رسولَ الله ما تَغيَّرتُ منذُ أسلَمتُ ، ولكن لكلِّ أحدٍ مِنَ المهاجرينَ عشيرةٌ ، ولي فيها مالٌ ، وليسَ لي فيها أهلُ ولا عشيرةٌ ، فأردتُ أَنْ أصطنعَ إليهِم وأتّخذَ عندَهُم يدا أحفظُ بها مالي . فقامَ عُمَرُ فقالَ : دَعني يا رسولَ اللهِ أضربُ عنقَ هٰذا المنافقِ ، فقالَ عليهِ الصلاةُ والسلامُ : « إنّهُ قَدْ شَهِدَ بَدْرًا ، وَمَا يُدْرِيْكَ : لَعَلَّ اللهَ قَدِ أَطَلَعَ على أَهْلِ بَدْرٍ ؟ فقالَ : « أعملوا ما شَتْمُ ؛ فقدْ غَفرتُ لَكُم »(١) .

مسأُلةٌ: [غنيمة المشركين من المسلمين]:

إذا قَهرَ المشرِكونَ المسلِمِينَ ، وأخذوا شيئاً مِنْ أموالِهم . لَم يَملِكُهُ المشرِكونَ بذلكَ ، ومتى ظَهرَ المسلِمونَ عليهِم وأخذوا ذلكَ المالَ . فمالِكُهُ أحقُ بهِ ، فإنْ كانَ وَجَدَهُ قَبْلَ القِسمةِ . أُخذَهُ ، وإنْ لَم يَجدُهُ إِلاَّ بعدَ القِسمةِ . أُخذَهُ ممَّنْ وَقعَ في سهمهِ عَوضَهُ مِنْ سهمِ المصالحِ . هذا مذهبُنا ، وبهِ قالَ أبو بكر رضي الله عنه (٢) ، وعبادةُ بنُ الصامتِ ، وإحدى الروايتينِ عَنْ عُمَرَ قالَ أبو بكر رضي الله عنه (٢) ، وعبادةُ بنُ الصامتِ ، وإحدى الروايتينِ عَنْ عُمَرَ

⁽۱) أخرجه عن علي المختن البخاري (۳۰۰۷) في الجهاد ، ومسلم (۲٤٩٤) في فضائل الصحابة ، وأبو داود (۲۲۰۰) و (۲۲۰۱) في الجهاد ، والترمذي (۲۳۰۲) في تفسير القرآن ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۱۲/۹) في السير و « دلائل النبوة » (۱۷/۰) ، والبغوي في « شرح السنة » (۲۷۰۶) .

العقاص : عقص الشعر : لَيُّهُ وضَفَرُه ، ومنه سميت الشاة الملتوية القرن : عقصاء . يداً : صنيعة . المنافق : من يظهر الإيمان ويستر الكفر .

⁽٢) أخرج خبر أبي بكر الصديق من طريق مخرمة بن بكير عن أبيه الشافعي كما في « كنز العمال »=

رضي الله عنه (١) ، وهوَ قولُ ربيعةَ والزهريُّ .

وقالَ عَمرُو بنُ دينارِ (٢) : إذا حازَهُ المشرِكونَ إلىٰ دارِ الحربِ. . مَلَكوهُ ، فإذا ظَهرَ المسلِمونَ عليهِم وغَنِموهُ. . فهوَ للغانِمينَ ، سواءٌ كانَ قَبْلَ القِسمةِ أَو بعدَ القسمةِ .

وقالَ الأُوزاعيُّ ومالكُ وأبو حنيفةَ وأصحابُهُ: (إِذَا حَازَهُ الْمَسْرِكُونَ إِلَىٰ دَارِ الْحَرِبِ.. مَلكُوهُ، فإِذَا ظَهْرَ الْمَسْلِمُونَ عليهِم وغَنِمُوهُ، فإِنْ وَجَدَهُ صَاحَبُهُ قَبْلَ اللَّهِمَةِ.. فهوَ أَحَقُّ بهِ القسمةِ.. فهوَ أَحَقُّ بهِ القسمةِ.. فهوَ أَحَقُّ بهِ بالقيمةِ ، فيردُّ قيمتَهُ علىٰ مَنْ وَقعَ في سهمهِ) ، إِلاَّ أَنَّ أَبَا حنيفةَ قالَ : (إِذَا أَسلمَ لهذَا الكَافِرُ الذي حصلَ في يدِهِ.. فإِنَّه أَحَقُّ بهِ مِنْ صاحبهِ . وإِنْ دَخلَ مسلِمٌ دَارَ الشركِ الكَافرُ الذي حصلَ في يدِهِ.. فإنَّه أَحَقُّ بهِ بالقيمةِ . وإِنْ مَلَكَهُ مسلِمٌ مِنَ المشركِ ببيعٍ . فصاحبُهُ أَحَقُ بهِ بالقيمةِ . وإِنْ مَلَكَهُ مسلِمٌ منهُ بهبةٍ . . ببيعٍ . فصاحبُهُ أَحَقُ بهِ بالقيمةِ . وإِنْ ملَكَهُ مسلِمٌ منهُ بهبةٍ . . فضاحبُهُ أَحَقُ بهِ بقيمتهِ) .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَأَوْرَفَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيكُوهُمْ وَأَمْوَلَهُمْ ﴾ [الاحزاب: ٢٧] ، فأمتنَّ علينا بأنْ ملَّكَنا أَرضَ المشرِكينَ وأَموالَهم بالقهرِ والغلبةِ ، فلو كانَ المشرِكونَ يَملكونَ ذٰلكَ علينا بالقهرِ والغلبةِ . لَساوَوْنا في ذٰلكَ وبَطلَ موضعُ الامتنانِ (٥) . وروى عمرانُ بنُ الحصينِ : أَنَّ المشرِكينَ أَغاروا علىٰ سرح رسولِ الله عليه فذَهبوا به وذَهبوا بالعضباءِ للعضباءِ وأسروا آمرأةً مِنَ المسلِمِينَ وأوثقوها ، فأنفلَتتْ مِنْ وَثاقِها ذاتَ ليلةِ ، فأتتِ العضباءَ فمستها فلَم ترغ ، فركِبتُها فأتتِ الإبلَ ، فكلَّما مَسَّتْ بعيراً . . رغىٰ ، حتَّىٰ أَتتِ العضباءَ فمستها فلَم ترغ ، فركِبتُها

^{= (} ١١٥٣٨) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ »(١١١/٩) في السير ، باب : ما أحرزه المشركون علىٰ المسلمين .

⁽١) أخرج خبر عمر الفاروق عن قبيصة البيهقي في « السنن الكبرئ » (١١٢/٩) في السير ، باب : من فرق بين وجوده قبل القسمة وبين وجوده بعده .

⁽۲) في نسخة : (وقال الزهري وعمرو بن دينار) .

⁽٣) متلقصاً ـ قال الفيروزآبادي ـ : المتلقص : المتتبع مَدَاقً الأمور . وفي نسخة : (متلصصاً) .

⁽٤) في نسخة : (أولىٰ) .

⁽٥) إلا إذا كان المقصود بذلك الامتنان مجرد النصر فلا يبطل .

وصاحتْ بها ، فأنطلَقتْ ، فطُلبَتْ فلَم يَروها ، فرَكِبُوا خَلْفَها ، فنَذَرتْ إِنْ نَجَّاها اللهُ عليها . لَتنحرنَّها ، فلمَّا قَدمتِ المدينةَ . عُرفتِ الناقةُ : أَنَّها ناقةُ رسولِ اللهِ ﷺ فَذَكرَتْ نَذَرَها ، فأُخبرَ النبيُّ ﷺ بذلكَ فقالَ : « سُبْحَانَ ٱللهِ! بِئْسَ مَا جَزَتْهَا ، لاَ وَفَاءَ لِنَذْرِ يُنْذَرُ فِيْ مَعْصِيَةِ اللهِ ، وَلاَ فِيْمَا لاَ يَمْلِكُهُ ٱبْنُ آدَمَ »(١) . فلو كانوا قدْ مَلكوها . لَمَا جازَ للنبيِّ أَخذُها مِنَ المرأةِ .

مسأُلةٌ : [المسلم يأسره الكفار ويقدر على الهرب] :

إِذَا أَسرَ المشرِكُونَ مسلِماً ، وحَملُوهُ إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ ، ثُمَّ أَطَلَقُوهُ ، وأَمَّنُوهُ بلا ثَمَنِ. . نَظرتَ :

فإِنْ أَطلقوهُ وأَمَّنوهُ علىٰ أَنْ يَكُونَ في ديارِهم. . فلا يَجوزُ لَه المُقامُ في دارِ الشركِ ؟ لأَنَّ مُقامَهُ فيها معصيةٌ ، فيَجبُ عليهِ أَنْ يَهربَ ، ولكنْ لا يَجوزُ لَه أَنْ يَسبيَ أَحداً منهُم ولا يَقتلَهُ ولا يأخذَ شيئاً مِنْ أَموالِهم ؟ لأنَّهم إِذا أَمَّنوهُ. . ٱقتضىٰ أَنْ يَكونوا منهُ في أَمانِ .

وحكىٰ الشيخُ أَبو إِسحاقَ عَنْ أَبي عليَّ بنِ أَبي هريرةَ أَنَّه قالَ : لا أَمانَ لَهم منهُ ؛ لأَنَّهم لَم يَستأمنوهُ . والأوَّلُ هوَ المشهورُ .

وإِنْ أَطلقوهُ علىٰ أَنْ يُقيمَ في أَرضهِم ولَم يُؤمِّنوهُ.. وَجَبَ عليهِ الهربُ منهُم ، وَجازَ^(٢) لَه قتلُهم وسبيُهُم وأَخذُ أَموالِهم ؛ لأنَّه لا أَمانَ بينَهُ وبينَهُم .

وإِنْ أَطلقوهُ علىٰ أَنْ يُقيمَ في أَرضهِم وحلَّفوهُ علىٰ أَنْ لا يَخرجَ ، فإِن أَكرهوهُ علىٰ اليمين. . لَم يلزمْهُ حُكمُ اليمينِ ، وعليهِ أَنْ يَخرجَ .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : ولا يَجوزُ لَه أَنْ يقتلَ منهُم ولا يَسبيَ ولا يَأخذَ شيئاً مِنْ أَموالِهم ؛ لأَنَّ إحلافَهُم لَه أَمانُ منهُم .

 ⁽١) أخرجه عن عمران بن الحصين رضي الله عنه مسلم (١٦٤١) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ »
 (١٠/١٠) في النذر . العضباء : علم علىٰ ناقة النبي ﷺ لا لأنها مقطوعة الأذن .

⁽٢) في نسخة : (كان) .

وإِنْ لَم يُكرهوهُ على اليمينِ ، بلْ حَلفَ مِنْ عندِ نَفْسهِ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّها يمينُ إكراهٍ . فإنْ خَرجَ . . لَم تَلزمْهُ الكَفَّارَةُ ؛ لأَنَّه لا يَقدرُ علىٰ الخروج إلاَّ باليمينِ ، فهوَ كما لَو أكرهوهُ عليها .

والثاني : أنَّها لَيستْ بيمينِ إِكراهِ ، وهو المشهورُ ؛ لأنَّه حَلَفَها بأختيارِهِ ، إِلاَّ أنَّها يمينُ علىٰ فِعلِ ما لا يَجوزُ لَه فِعلُهُ ، فيَلزمَهُ الخروجُ ، وإذا خرجَ. . لَزمتْهُ الكفَّارةُ .

فرعٌ: [وعد الأسير المسلم أن يدفع للمشركين مالاً]:

وإِنْ أَطلقوهُ علىٰ أَنْ يُنفِذَ إِليهِم (١) مِنْ دارِ الإِسلامِ مالاً ٱتفقوا عليهِ ، فإِنْ لَم يُنفذُهُ إِليهِم. . عادَ إِليهِم ، وهل يلزمُهُ إِنفاذُ المالِ إِليهِم إِذا وَجدَهُ ؟ ٱختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : لا يَلزمُهُ ؛ لأنَّه ضمانُ مالٍ بغيرِ حتٌّ ، إِلاَّ أَنَّ المستحبَّ ، أَنْ يُنفذَهُ إليهِم ؛ ليكونَ ذٰلكَ طريقاً إِلىٰ إطلاقِ الأُسارىٰ .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ ، وأكثرُ أصحابِنا : يلزمُهُ إِنفاذُ المالِ إِليهِم ؛ لأَنَّ فيهِ مصلحةً ؛ لأَنَه إِذا لَم يُنفذُهُ إِليهِم . لَم يَثقوا بقولِ الأُساريٰ في ذلكَ ، فلا يُطلقوهُم .

والذي يقتضي المذهبُ : أنه متىٰ أَنفذَ إِليهِمُ المالَ ، إِمَّا مستحبًّا علىٰ قولِ الشيخِ أَبِي إِسحاقَ ، أو واجباً علىٰ قولِ غيرِهِ . . فإنَّهم لا يملكونَهُ ، بلُ يكونُ كالذي أخذوهُ منهُ قهراً علىٰ ما مضىٰ ؛ لأنَّهم أخذوهُ بغير حقٍّ .

وإِنْ لَم يَقدرُ علىٰ المالِ الذي شرطوهُ عليهِ. . لَم يَلزمهُ العَودُ إليهِم .

وقالَ الأَوزاعيُّ : (يلزمُهُ العَودُ إِليهِم) .

دليلُنا : أَنَّ مُقامَهُ في دارِ الشركِ معصيةٌ ، فلا يَلزمُهُ العَودُ إِليها .

فرعٌ : [أخذ الأسير مالاً من أحد المشركين علىٰ أن يردَّه وماذا لو وكُّله المشرك؟] : وإِنْ أَخذَ الأَسيرُ مالاً مِنْ بعضِ المشرِكينَ علىٰ أَنْ يُنفِذَ إِليهِم عِوَضَهُ مِنْ دارِ

⁽١) في نسخة : (لهم).

الإِسلامِ. . لَزَمَهُ أَنْ يُنفِذَ إِليهِم عِوَضَهُ ؛ لأَنَّه أَخذَهُ منهُم بعقدٍ ، وعَقْدُ المسلِمِ معَ الكافرِ صحيحٌ ؛ بدليلِ : أنَّه لا يصحُ أَنْ يبتاعَ منهُ درهمينِ بدرهمٍ .

وإِن أَعطاهُ المشركُ شيئاً لِيَبيعَهُ لَه في دارِ الإِسلامِ ويَردَّهُ عليهِ. . كانَ وَكيلاً لَه ، كما لَو وكَّلَهُ مسلِمٌ علىٰ بيع مالهِ .

مسأُلةٌ : [في إظهار الله تعالىٰ للإسلام] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : قالَ اللهُ سبحانهُ : ﴿ هُوَ ٱلَّذِى ٓ أَرْسَلَ رَسُولَهُ بِٱلْهُ لَـٰىٰ وَدِينِ ٱلْحَقِّ لِيُظْهِرَهُ عَلَى ٱللّهِ يَنْ الْمُسْرِكُونَ ﴾ [النوبة : ٣٣] ، فأعتُرضَ علىٰ لهٰذا ، وقيلَ : كيفَ أَخبرَ اللهُ تعالىٰ : أنَّه يُظهرُ دينَ الإسلامِ علىٰ الأَديانِ كُلِّها وقد وَجدنا الأَديانَ كلَّها باقيةً ؛ مِثلَ دِينِ اليهودِ والنصارىٰ والمجوسِ ؟

فأجابَ أصحابُنا عَنْ ذٰلكَ بأربعةِ أجوبةٍ :

أُحدُها : أنَّه أَرادَ إِظهارَ الإِسلامِ بِالحُجَجِ والبراهينِ ؛ لأنَّه ما مِن أَحدِ يَتفكَّرُ في معجزاتِ النبيِّ ﷺ التي أَتىٰ بها في حياتهِ. . إِلاَّ ويَعلَمُ أَنَّ دِينَ الإِسلامِ حَقُّ ، وأَنَّ غيرَهُ باطلٌ .

والثاني: أنَّه أَرادَ بالآيةِ إِظهارَ الإِسلامِ في الحجازِ دونَ غيرِهِ مِنَ البلادِ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ بُعثَ فيهِ وكانت فيهِ أَديانٌ مختلِفةٌ ، فأسلَمَ بعضُهُم ، وقُتِلَ بعضُهُم ، ودَخلَ تحتَ الجزيةِ والصَّغَارِ بعضُهُم .

والثالثُ : أَنَّ الإِسلامَ قد ظَهرَ علىٰ كلِّ دِينٍ ؛ لأَنَّه ما مِنْ دِينٍ إِلاَّ وقد أَثَّرَ الإِسلامُ فيهِ وإِنْ كانَ قد بقيَ منهُ(١) بقيَّةٌ .

والرابعُ: أَنَّه أَرادَ بالآيةِ: أَنَّه إِذَا نزلَ عيسىٰ آبنُ مريمَ ؛ لأَنَّه لا يبقىٰ علىٰ وجهِ الدنيا^(٢) دِينٌ غيرُ دِينِ الإِسلامِ ؛ بدليلِ قولهِ ﷺ: « يُوشِكُ أَنْ يَنْزِلَ عِيْسَىٰ آبْنُ مَرْيَمَ ،

⁽١) في نسخة : (منهم) .

⁽٢) في نسخة : (الأرض) .

فَيَقْتُلَ ٱلخِنْزِيرَ ، وَيَكْسِرَ ٱلصَّلِيبَ »(١) . ولهذا موافقٌ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « زُويَتْ لِي الْأَرْضُ ، فَأُرِيْتُ مَشَارِقَهَا وَمَغَارِبَهَا ، وَسَيَبْلُغُ مُلْكُ أُمَّتِي مَا زُوْيَ لِي مِنْهَا »(٢) . وإنَّما يكونُ ذٰلكَ إِذا نزلَ عيسىٰ ٱبنُ مريمَ ﷺ . وقولُه : (زُويتْ ليَ الأَرضُ) أَي : جُمِعَتْ .

وبالله التوفيق

* * *

⁽۱) أخرجه عن أبي هريرة رضي الله عنه البخاري (٢٢٢٢) في البيوع ، ومسلم (١٥٥) في الإيمان ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ١٨٠) في السير ، وفيهما : « والذي نفسي بيده ليوشكن أن ينزل . . . ».

والحديث ثابت متواتر انظر : «النظم المتناثر» (٢٩١) فقد نقل عن (٢٩) صحابياً.

وفي نسخة : (الصنم) وليست في مصادر التخريج .

⁽٢) أخرجه عن ثوبان رضي الله عنه مسلّم (٢٨٨٩) في الفتن وفيه زيادة : « وأعطاني الكنزين الأحمر والأبيض » . وفي نسخة : (فرأيت) .

بابُ الأَنفالِ

واحدُ الأَنفالِ : نفلٌ ، يقالُ بتحريكِ الفاءِ وسكونِها (١) . وإِنَّما سمِّيَ بذٰلكَ ؛ لأَنَّه زائدٌ على الصلاةِ زائدٌ على الصلاةِ النَّه الراتبِ ، كما سُمِّيتُ صلاةُ التطوُّعِ نافلةٌ ؛ لأَنَّها زائدةٌ على الصلاةِ الواجبةِ .

والنفلُ أَن يُعلِّقَ الإِمامُ أَوِ الأَميرُ علىٰ الجيشِ ٱستحقاقَ مالٍ مِنَ الغنيمةِ بفعلٍ يُفضي إلىٰ الظفرِ بالعدوِّ ؛ بأَنْ يقولَ : مَنْ دلَّنا علىٰ القلعةِ الفلانيَّةِ ، أَو مَنْ فتحها ، أَو مَنْ تقدَّمَ في السريَّةِ الفلانيَّةِ . . فلَه كذا . فإذا فَعلَ رجلٌ ذٰلكَ . . ٱستحقَّ ما شرطَهُ لَهُ

(۱) النفل ـ لغة ـ : قال ابن فارس في « معجم مقاييس اللغة » (ص/ ۱۰۳۹) : النون والفاء واللام أصل صحيح يدل على عطاء وإعطاء ، ومنه النافلة : عطية التَّطوع من حيث لا تجب ، ومنه نافلة الصلاة ، والنوفل : الرجل الكثير العطاء قال الشاعر من البسيط :

يأبي الظلامةَ منه النوفل الزُّفرُ

والنَفَل بفتحتين _: الغنيمة، والجمع أنفال، وذلك أن الإمام ينفِّل المحاربين ، أي يعطيهم ما غنموه ، يقال : نفَّلتك : أعطيتك نفلا . قال لبيد بن ربيعة العامري رضي الله عنه من الرجز: إن تقروي ربنا خير نفر الله ربن والعجل وبالإذن الله رَيْت على والعجل أي خير غنيمة ؛ لأن الغنيمة زادها الله لهذه الأمة في الحلال . ومنه قوله تعالى : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُ وَاللهُ وَاللهُ وَلِيهُ إِللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِيهُ وَلِهُ اللهُ وَلِيهُ وَلَهُ اللهُ وَلِيهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ اللهُ وَلِهُ وَاللهُ وَلِهُ وَاللهُ وَلِهُ وَاللهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَاللهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَلِهُ وَاللهُ وَلِهُ وَاللهُ وَلِهُ وَاللّهُ وَاللّهُ وَالِ

واصطلاحاً: زيادة مال على سهم الغنيمة يشرطه الإمام أو نائبه ترغيباً ، كمنحة لمن يقوم بما فيه نكاية وبسالة زائدة على العدو أو يُوقَعَ به ظفر أو دفع شر ، كأن يكون طليعة ، أو يقضي على كمين ، أو يفتح قلعة ، أو يكشف بتجسس عن حال خططهم وأسرارهم العسكرية ونحو ذلك . وقد فعله صلوات الله وسلامه عليه في مواقع شتى وسيأتي بيان ذلك في مواضعه بعونه تعالى .

الإِمامُ ؛ لِمَا روىٰ أَبنُ عُمَرَ قالَ : (بعثَ رسولُ اللهِ ﷺ سريَّةً قِبَلَ نجدٍ فيها عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، فأَصابوا إِبلاً كثيرةً ، فبلَغتْ سهامُهُمُ ٱثني عَشَرَ بعيراً ، ونفلَهُم رسولُ اللهِ ﷺ بعيراً بعيراً)(١) .

وروىٰ عبادةُ بنُ الصامتِ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نفلَ في البدأَةِ الرُّبعَ ، وفي القفولِ الثُّلثَ) (٢٠ . ورويَ : ﴿ في الرجعةِ الثُّلثَ) (٣٠ . و ﴿ القُفولُ ﴾ : الرجوعُ . وآختلفَ تأويلُ البدأةِ والرجعةِ :

فقيلَ : (البدأةُ) : هيَ السريَّةُ التي يُنْفِذُها الإِمامُ أَوَّلَ ما يَدخلُ بلادَ العدوِّ . و (الرجعةُ) : هي السريَّةُ التي يُنْفِذُها بعدَ رجوع^(١) الأُولىٰ ؛ لأَنَّ عمَلَ الثانيةِ أَشقُ مِنْ عملِ الأُولىٰ ؛ لأَنَّ الأُولىٰ تدخلُ والعدوُ علىٰ غَفلةٍ ، والثانيةَ تدخلُ والعدوُ علىٰ حَذَرٍ .

وقيلَ : (البدأةُ): هي السريَّةُ التي يُنْفِذُها الإِمامُ وَقتَ دخولهِ بلادَ العدوِّ . و (الرجعةُ): التي يُنفِذُها بعدَ رجوعهِ^(٥) مِنْ بلادِ العدوِّ . ولأَنَّ حالَ الأُولىٰ أَسهلُ ؛ لأَنَّ الإِمامَ مِنْ ورائِهِم يَعضدُهُم ، والثانيةَ ليسَ وراءَها مَنْ يَعضدُها .

إذا ثَبَتَ لهٰذا: فالنفلُ عِندنا غيرُ مُقدَّرٍ ، بلْ هوَ إلىٰ رأْيِ أَميرِ الجيشِ ، ويختلفُ بأختلافِ قلَّةِ العملِ وكثرتهِ ؛ لـ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نَفلَ في البدأَةِ الرُّبْعَ ، وفي الرجعةِ النُّلثَ ﴾ . وإنَّما خالفَ بينَهُما ؛ لأنَّ العملَ فيهِما يَختلفُ علىٰ ما مضىٰ .

⁽۱) أخرجه عن ابن عمر رضي الله عنهما مالك في « الموطأ » (۲/ ۲۰ ۵) ، وأحمد في « المسند » (۲/ ۲) ، والبخاري (۳۱۳۶) في فرض الخمس ، ومسلم (۱۷٤۹) ، وأبو داود (۲۷۶۶) في الجهاد . نفلهم بعيراً بعيراً : أي أعطىٰ النّبي ﷺ كلاً منهم زيادة على نصيبه من الغنيمة .

 ⁽۲) أخرجه عن عبادة رضي الله عنه الترمذي (۱۵٦۱) في السير ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ »
 (۳۱۳/۹) .

⁽٣) أخرجه عن عبادة بن الصامت ابن ماجه (٢٨٥٢) في الجهاد ، وفي الباب : رواه عن حبيب بن مسلمة الفهري أبو داود (٢٧٥٠) في الجهاد ، والحاكم في « المستدرك » (٢٣٣/٢) وصححه ووافقه الذهبي .

⁽٤) في نسخة : (السرية) .

⁽٥) في نسخة : (خروجه) .

مسأًلة : [مصدر النفل من خُمُس الخمس من الغنيمة] :

النَّفلُ مستحَقٌّ مِنْ خُمُسِ الخُمُسِ ؛ لِمَا رويَ عَنْ سعيدِ بنِ المسيّبِ أَنَّه قالَ : كانوا يُعطونَ النفلَ مِنَ الخُمُسِ ، ومعناهُ : مِنْ خُمُسِ الخُمُسِ . ولأنَّه مالٌ يُدفعُ لمصلحةِ المسلِمِينَ ، فأشبهَ ما يُصرَفُ في المساجدِ والقناطرِ .

وما رويَ في الخبرِ : ﴿ أَنَّه نَفَلَ في البدأَةِ الرُّبْعَ ، وفي القفولِ الثُّلثَ). . فلَه تأويلانِ :

أَحدُهما: أنَّه شَرطَ لكلِّ واحدٍ منهُم قَدْرَ رُبعِ سَهمهِ الذي يُصيبُهُ في البدأَةِ ، وقَدرَ ثُلثِ سَهمهِ الذي يُصيبُهُ في القفولِ . ثُلثِ سَهمهِ الذي يُصيبُهُ في القفولِ .

والثاني - وعليه أكثرُ أهلِ العِلمِ - : أنَّه جَعلَ لَهم في البدأةِ قَدْرَ رُبعِ ما يَغنمونَ بعدَ الخُمسِ ، وقَدْرَ ثُلثِ ذٰلكَ في القفولِ ، ويُخرجُهُ في الحالينِ مِنَ الخُمُسِ ؛ لِمَا رويَ عَنْ رجلِ مِنْ فهرٍ : أنَّه قالَ : (شَهدتُ النبيَّ ﷺ نَفَلَ في البدأةِ الرُّبعَ ، وفي الرجعةِ الثُّلثَ بعدُ الخُمسِ)(١) .

فإِنْ قيلَ : قد رويَ عَنِ ٱبنِ عُمَرَ : أَنَّه قالَ : (كنتُ في سريّةِ فنفَلَهُم رسولُ اللهِ ﷺ بعيراً بعيرا

قُلنا : فيهِ تأويلانِ :

أَحدُهما : أنَّه كانَ في الغنيمةِ غيرُ الإِبلِ ، فخَرجتِ الإِبلُ التي صَرفَها في النَّفلِ مِنْ خُمُس تُحمُس تلكَ الغنيمةِ .

والثاني : أَنَّ الإِبلَ التي صَرفَها في النَّفلِ. . لَم تَكنْ تُخرَجُ مِنْ خُمسِ تلكَ الغنيمةِ ، وإنَّما تَمَّمها رسولُ اللهِ ﷺ مِنْ سهمِ المصالحِ في بيتِ المالِ ، وللإِمامِ أَنْ يَفعلَ ذٰلكَ . وأَمَّا دفعُ رسولِ اللهِ ﷺ في لهذا النَّفلِ بعيراً بعيراً . فلَه تأويلانِ أَيضاً :

⁽۱) أخرجه عن حبيب بن مسلمة الفهري أحمد في « المسند » (١٦٠/٤) ، وأبو داود (٢٧٤٨) وإلىٰ (١٧٥٠) ، وابن ماجه (٢٨٥١) آخره في الجهاد . وجاء في (م) : (لما روئ عن عمر رجل من فهر) .

أَحدُهما : أنَّه كانَ قد شَرطَ لَهم بعيراً بعيراً .

والثاني : أَنَّه كانَ قد شَرطَ لَهم نصفَ سُدسِ سهامِهم ، فبلغَ سهمُ كلِّ واحدِ منهُم اثنى عَشَرَ بعيراً ، وكانَ نصفُ سُدس سهمهِ بعيراً .

مسأَلةٌ : [جَعْلُ الإمام جارية لمن دله على قلعة فدله واحدً] :

إذا قالَ الإمامُ أو الأميرُ على الجيشِ: مَنْ دَلّنا على القلعةِ الفلائيَّةِ فلَه منها الجاريةُ الفلائيَّةُ وسمّاها، أو قالَ: له منها جاريةٌ ولَم يسمّها.. فإنَّ ذٰلكَ جُعَالَةٌ صحيحةٌ ؛ لِمَا روىٰ عديُّ بنُ حاتِمٍ: (أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: « كَأْنِي بِٱلحِيْرَةِ قَدْ فُتِحَتْ »، فقالَ رجلٌ: يا رسولَ الله ، هَبْ لي جاريةً منها، فقالَ: « قَدْ فَعلتُ »، فلمَّا فُتحتِ الحيرةُ بعدَ رسولِ الله ﷺ. أعطي ذٰلكَ الرجلُ جاريةً منها، فقالَ لَه أبوها: بعنيها بألف درهم، فقالَ: نعَمْ ، فقيلَ لَه : لو طَلبتَ بها ثلاثينَ ألفاً لأعطاكَ ، فقالَ : وهلْ عَددٌ أكثرُ مِنْ ألفاً نعَمْ ، فقيلَ لَه : لو طَلبتَ بها ثلاثينَ ألفاً لأعطاكَ ، فقالَ : وهلْ عَددٌ أكثرُ مِنْ ألفي درهم ، الفيرن . جازَ عَقدُ الجُعَالَةِ عليها .

ورويَ : (أَنَّ أَبِا موسىٰ الأَشعريَّ عاقَدَ دِهْقاناً علىٰ أَنْ يَفتحَ لَه قلعةً علىٰ أَنْ يَختارَ أَربعينَ نَفْساً منها ، فلمَّا فتحَها لَهم. . كانَ يَختارُ ، وأَبو موسىٰ يقولُ : اللَّهمَّ أَنْسِهِ نَفْسَهُ ، فلمَّا أختارَ الأَربعينَ ولَم يَخترُ نَفْسَهُ. . أَخذَهُ أَبو موسىٰ فقتلَهُ)(٢) . ولا مخالِفَ لَه في الصحابةِ .

⁽۱) أخرجه عن عدي بن حاتم رضي الله عنه من طرق ابن حبان في « الإحسان » (٦٦٧٤) ، والطبراني في « الكبير » (١٨٣/١٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٣٦/٩) في السير ، باب : السواد ، وفي « دلائل النبوة » (٣٢٦/٦) ، وذكره الحافظ أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١٣٢/٤) وقال : ورجاله ثقات . وفي الباب :

رواه عن خريم بن أوس _ وهو الذي طلبها _ البيهقي في « دلائل النبوة » (٢٦٨/٥) واسمها : الشيماء بنت بقيلة . وزاد في « التلخيص » : وهو في « معجم » ابن قانع ، وعند الطبراني في « الكبير » [٤١٦٨] ، وأبي نعيم في « معرفة الصحابة » .

 ⁽٢) ذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٣٥) وقال : رواه أحمد بن يحيى البلاذري في كتابه
 « فتوح البلدان » و« المغازي » بإسناده .

الدُّهقان ــ فارسي معرب ــ : يطلق علىٰ رئيس القرية ، وعلىٰ التاجر ، وعلىٰ من له مال وعقار . يجمع علىٰ دهاقين ، ودهقن الرجل وتدهقن : كثر ماله .

فإِنْ قيلَ : كيفَ صحَّتْ لهذهِ الجُعالةُ بمالٍ لا يَملِكُهُ الباذلُ وهوَ مجهولٌ أَيضاً ؟

فالجوابُ : أَنَّ الجُعالَةَ إِنَّما تَفتقرُ إِلَىٰ عِوَضٍ معلوم يَملكُهُ الباذلُ إِذَا عَقَدَ ذَلكَ في أَموالِ المشرِكينَ . . فيصحُ أَنْ يكونَ العِوَضُ مجهولاً أَموالِ المشرِكينَ . . فيصحُ أَنْ يكونَ العِوَضُ مجهولاً لا يَملكُهُ الباذلُ ، كما رويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نَفَلَ في البدأَةِ الرُّبعَ ، وفي القفولِ لا يَملكُهُ الباذلُ ، كما رويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نَفَلَ في البدأَةِ الرُّبعَ ، وفي القفولِ الثُلثَ) ، وإنَّما يَأْخذُونَهُ مِنْ خُمُسِ الخُمُسِ وإِنْ كَانَ غيرَ مملوكٍ وَقتَ العقدِ ولا معلوم .

قالَ أَصحابُنا البغداديُّونَ : ولا فرقَ بينَ أَنْ يَكُونَ الدليلُ مسلِماً أَو كافراً .

وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ كَانَ الدليلُ مسلِماً.. فهلْ يَصِحُ هٰذَا العقدُ مَعَهُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يصحُ ؛ لأنَّ الشافعيَّ إِنَّما نصَّ فيها علىٰ دلالةِ العِلْجِ (١) ، و(العلجُ): لا يكونُ إلاَّ كافراً . ولأنَّه عَقدٌ فيهِ نوعُ غَرَرٍ فلَم يَجُزْ معَ المسلِمِين ، كسائرِ العقودِ .

والثاني: يصحُّ ، وهوَ المشهورُ ؛ لأنَّه عَقْدُ جُعالةٍ يصحُّ معَ الكافرِ فصحَّ مَعَ المسلِمِ ، كالجُعالةِ علىٰ رَدِّ الآبقِ . وإنَّما نصَّ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ علىٰ دلالةِ المسلِمِ ، كالجُعالةِ علىٰ رَدِّ الآبقِ . وإنَّما نصَّ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ علىٰ دلالةِ العِلْجِ ؛ لأنَّه هوَ الذي يَعرِفُ طُرقَهُم في الغالبِ .

إِذَا ثَبَتَ هٰذَا ، فدلَّهم رجلٌ على هٰذهِ القلعةِ . . فيُنظرُ فيهِ : فإِنْ لَم تُفتحِ القلعةُ . . لَم يَستحقَّ الدليلُ شيئاً .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يُرضَخُ لَه لدلالتهِ . وليسَ بشيءِ ؛ لأنَّه لمَّا قالَ : مَنْ دَلَّنا على القلعةِ الفلانيَّةِ فلَه جاريةٌ منها. . فالظاهرُ أنَّه جَعلَ لَه الجاريةَ بشرطينِ : الدلالةِ والفتح ، فإذا لَم يُوجَدْ أَحدُهُما. . لَم يَستحقَّ شيئاً .

وإِنْ فُتحتِ القلعةُ. . نَظرتَ : فإِنْ فُتحتْ عَنوةً وكانَ الشرطُ علىٰ جاريةِ معلومةٍ وهي فيها ، أَو كانَ الشرطُ علىٰ جاريةٍ مجهولةٍ وليسَ في القلعةِ غيرُ جاريةٍ واحدةٍ ، فإِنْ

⁽۱) العِلج ـ بوزن العجل ـ الواحد من كفّار العجم ، والجمع : علوج وأعلاج وعِلَجة بوزن عنبة ومعلوجاء .

كانتِ الجاريةُ كافرةً. . سُلِّمتْ إلىٰ الدليلِ ، سواءٌ كانَ مسلِماً أَو كافراً ، ولا يَستحقُّ أَهلُ الخُمُسِ ولا الغانمونَ منها شيئاً ؛ لأَنَّ الدليلَ اُستحقَّها بسببِ سابق ، وسواءٌ كانتُ حرَّةً أَو أَمةً للمشرِكينَ . وإِنْ أَسلمتِ الجاريةُ الحرَّةُ قَبْلَ أَسرِها . لَم تُسلَّمْ إلىٰ الدليلِ ، سواءٌ كانَ مسلِماً أَو كافراً ؛ لأَنَّ إِسلامَها قَبْلَ أَسرِها يَمنعُ مِنِ اُسترقاقِها .

قالَ أَبُو العَبَّاسِ : وفيها قولٌ آخَرُ : أَنَّها تُسلَّمُ إِلَىٰ الدليلِ ؛ لأَنَّه قدِ ٱستحقَّها قَبْلَ إسلامِها . وليسَ بشيءٍ .

فإذا قُلنا: لا تُسلَّمُ إِليهِ. . فهلْ يَستحقُّ الدليلُ شيئاً ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يَستحقُّ شيئاً ؛ لأنَّها صارتْ كالمعدومةِ .

والثاني _ وهوَ قولُ أَصحابِنا البغداديِّينَ ، وهو الأَصحُّ _ : أَنَّه يَستحقُّ قيمتَها ؛ لأَنَّ الشرعَ لمَّا منعَ مِنِ ٱسترقاقِها لإِسلامِها . . أَوْجبَ دَفعُ قيمتِها ، كما : (أَنَّ النبيَّ ﷺ لَمَّا صالَحَ أَهلَ مكَّةَ علىٰ أَنْ يردَّ إليهمِ مَنْ جاءَهُ مِنَ المسلِماتِ ومنعهُ اللهُ تعالىٰ مِنْ ردِّهِنَّ . . أَمرَهُ بردِّ مهورِهنَّ إليهِم)(١) .

وإِنْ أَسلَمتْ بعدَ ما أُسرَتْ ، فإِن كانَ الدليلُ مسلِماً.. سُلِّمتْ إِليهِ . وإِنْ كانَ كافراً .

فإِنْ قُلنا : يصحُّ شراءُ الكافرِ للجاريةِ المسلِمةِ. . سُلِّمتْ إليهِ ، وأُجبرَ علىٰ إِزالةِ مِلكهِ عنها .

وإِنْ قُلنا : لا يصحُّ شراؤُهُ لَها. . لَم تُسلَّمْ إِليهِ ، وسُلِّمَ إِليهِ قيمتُها ، وقُسِّمَتْ بينَ الغانِمينَ .

فإِنْ فُتحتْ عَنوةً ، وكانتِ الجاريةُ قد ماتتْ. . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : أَنَّ للدليلِ قيمتَها ؛ لأَنَّ تسليمَها قد تَعذَّرَ بموتِها ، فوَجبتْ لَه قيمتُها ، كما لَو أَسلَمتْ .

⁽١) جاء بيان ذلك بقوله سبحانه وتعالىٰ : ﴿ لَا هُنَّ حِلُّ لَمْمٌ مَكِلُونَ لَمَنٌّ وَمَالُوهُم مَّا أَنفَقُوا ﴾ [الممتحنة :

والثاني: لا يَجِبُ لَه قيمتُها؛ لأنَّه إِنَّما آستحقَّها بعينِها، فإذا ماتتْ.. لَم يَستحقُّ (١) شيئاً، كما لَو قالَ: مَنْ ردَّ عبديَ الآبقَ فلَه لهذا العبدُ.. فماتَ العبدُ المبذولُ.

لهذا نقلُ أَصحابِنا العراقيِّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ ماتتْ قَبْلَ الظفرِ بها. . لَم يَستحقُّ الدليلُ شيئاً . وإِنْ ماتتْ بعدَ الظفَرِ بها ، وأَرادوا قَبْلُ تسليمَها إِليهِ. . فهل يستحقُّ قيمتَها ؟ فيهِ قولانِ .

وإِنْ لَم يَكَنْ في القلعةِ مِنَ المالِ غيرُ الجاريةِ. . ففيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما : تُسلَّمُ إلى الدليلِ للشرطِ السابقِ .

والثاني : لا تُسلَّمُ إِليهِ ؛ لأَنَّ لهذا تنفيلٌ ، ولا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ ينفلَ جميعَ الغنيمةِ ، ولهذهِ الجاريةُ جميعُ الغنيمةِ .

وإِنْ فُتحتِ القلعةُ صُلحاً. . نَظرتَ : فإِنْ شرطَ علىٰ أَنْ يكونَ جميعُ ما فيها لَنا ، أَو كانَ الصلحُ علىٰ أَنَّ ما في القلعةِ لأهلِها إِلاَّ الجاريةَ . . فهوَ كما لَو فُتحتِ القلعةُ عَنوةً .

وإِنْ كَانَ عَلَىٰ أَنَّ لِصَاحِبِ القلعةِ أَهلُهُ وعشيرتُهُ أَو مَنْ يَختارُهُ منها ، وكانتِ الجاريةُ مِنْ أَهلهِ وعشيرتهِ أَو ممَّنِ أَختارَهُ. . قالَ الشيخُ أَبو حامدِ : فإِنَّ أَبا إِسحاقَ قالَ : الصلحُ صحيحٌ والجُعالةُ صحيحةٌ ، ثمَّ يُقالُ للدليلِ : هٰذهِ الجاريةُ التي جَعلناها لَكَ قد صالَحنا عليها ، أَفترضىٰ بقيمتِها ؟ فإِنْ رضيَ بقيمتِها . دُفعتْ إليهِ القيمةُ وأَمضينا الصلحَ . وإِنْ لَم يَرضَ إِلاَّ بالجاريةِ . قيلَ لِصاحبِ القلعةِ : صالحناكَ علىٰ ما جعلناهُ لِغيرِكَ ، أَفتسلِّمُ الجاريةَ ونعطيكَ قيمتَها ؟ فإِنْ سلَّمها . شُلِّمتْ إلىٰ الدليلِ ، ودُفعَ إلىٰ صاحبِ القلعةِ قيمتُها ، وأَمضينا الصلحَ . وإِن لَم يُسلِّمُها صاحبُ القلعةِ . قيلَ لَه : صالَحناكَ علىٰ شيءِ ولا يُمكنُ الوفاءُ بهِ ، فتردَّ عليكَ ونترككَ حتَّىٰ تمتنعَ كما كُنتَ ، وتَصيرَ حرباً لنَا .

⁽١) في نسخة : (يكن له).

وأَمَّا الشيخُ أَبُو إِسحاقَ : فحكىٰ فيها وجهينِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أَبِي إِسحاقَ المروزيِّ _ : أَنَّ الجاريةَ للدليلِ ، وشرطَها في الصلح لا يصحُ .

واَلثاني: شرطُها في الصلح صحيحٌ ؛ لأَنَّ الدليلَ لو عفا عنها. . أُمضيَ الصلحُ ، ولَو كانَ العقدُ فاسداً. . لافتُقرَ إِلَىٰ عقدِ آخَرَ .

فرعٌ : [جعل الأمير جارية لمن دلَّ علىٰ موقع فدلَّه جماعة] :

إِذَا قَالَ الْأَمِيرُ : مَنْ دَلَّنَا عَلَىٰ القَلْعَةِ . . فَلَه مِنْهَا جَارِيَّةٌ ، فَدَلَّهُ عَلَيْهَا آثنانِ أَو ثَلَاثُةٌ أَو أَكْثُرُ . . ٱستحقُّوا الجارية ، كما قُلنا في ردِّ العبدِ الآبقِ .

فرعٌ : [شَرطُ الإمام بأنّ من أخذ شيئاً فهو له] :

قالَ في « الأُمُّ » : (إِذَا قَالَ الإِمامُ قَبْلَ ٱلتَقَاءِ الفريقينِ : مَنْ أَخَذَ شيئاً . . فَهُوَ لَهُ بعدَ الخُمُسِ . . فَذَهَبَ بعضُ الناسِ إِلَىٰ جوازِهِ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ يومَ بدرٍ : • « مَن أَخَذَ شَيْئاً . . فَهُوَ لَهُ » (١) . قَالَ الشَّافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وهذا الحديثُ لا يَثبتُ ،

⁽۱) قال البيهقي في « السنن الكبرى » (٣١٥/٦) : قال الشافعي : قال بعض أهل العلم : إذا بعث الإمام سرية وجيشاً فقال لهم قبل اللقاء : من غنم شيئاً فهو له بعد الخمس . فذلك لهم على بعض ما شرط ؛ لأنهم على ذلك غزوا ، وبه رضوا ، وذهبوا في هذا إلى أن رسول الله على قال يوم بدر : « من أخذ شيئاً . . فهو له » ، وذلك قبل نزول الخمس والله أعلم . ولا أعلم شيئاً يثبت عندنا عن رسول الله على بهذا . قال أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١١٩/٣) في الخبر أنه على قولين :

أحدهما : أنه يصح شرطه ؛ لما روي : أنه ﷺ قاله يوم بدر .

وأصحهما : المنع ، والحديث تكلموا في ثبوته . وبتقدير ثبوته فإن غنائم بدر كانت له خاصة يضعها حيث شاء قال تعالىٰ : ﴿ يَسْعَلُونَكَ عَنِ ٱلأَنْفَالِ أَقُلِ ٱلأَنْفَالُ بِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [الأنفال : ١] .

أما الحديث : فروى الحاكم من حديث عبادة بن الصامت : (أن رسول الله ﷺ حين التقىٰ الناس ببدر نفل كل امرىء ما أصاب) . وهو من رواية مكحول عن أبي أمامة عنه وقيل : لم يسمع منه .

[[]ومعلوم أنه ﷺ قال كما سلف عن ابن عباس : ﴿ مَن قَتَلَ قَتِيلًا فَلُهُ سَلَّمُهُ ، وَمَن أَسَر أَسَيراً=

والصحيحُ في السُّنَّةِ : أَنَّه يُقسَّمُ الخُمُسُ لأَهلِ الخُمُسِ وأَربعةُ أَخماسِها للغانِمينَ ، ولَو قالَ قائلٌ بذٰلكَ . . كانَ مذهباً) ، فأوماً فيه إِلىٰ قولَينِ :

أَحدُهما : يكونُ علىٰ ما شرطَهُ الإِمامُ _ وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ _ لِما ذَكرناهُ مِنَ الخبرِ يومَ بدرٍ .

والثاني: لا يصحُّ شرطُ الإمامِ في ذٰلكَ ؛ لقولهِ ﷺ: ﴿ ٱلغَنِيمَةُ لِمَنْ شَهِدَ ٱلوَقْعَةَ ﴾ (١) ، ولهذا يقتضي: ٱشتراكَهُم فيها مِنْ غيرِ تخصيصٍ ، وهوَ قولُ (٢) النبيُّ ﷺ فِي يَومٍ بَدْرٍ ؛ لأَنَّ الغنائِمَ كلَّها كانتْ لَه يَومَئدٍ برُمَّتِها .

وبالله ِالتوفيقُ

* * *

فهو له "] قال ابن حجر: وصححه أبو الفتح في « الاقتراح » على شرط البخاري . قال البيهقي : وروينا في حديث سعدٍ في سرية عبد الله بن جحش قال : وكان الفيء إذ ذاك : من أخذ شيئاً فهو له .

وأما الجواب الثاني : فمستقيم ؛ لأن الأحاديث كلها بينة ظاهرة في أن ذُلك قبل بدر ، وأما ما بعد بدر في الغنيمة : إلىٰ القسمة .

(١) أخرجه موقوفاً عن أبي بكر البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٥٠) في السير ، باب : الغنيمة لمن شهد الوقعة .

وأخرجه موقوفاً عن عمر البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٥٠/٩) في السير من طريق طارق بن شهاب وقال عنه : إسناده صحيح لا شك فيه والله أعلم .

وعن علي موقوفاً رواه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٥١) في السير . وفي الباب :

عن أبي موسىٰ كما في البخاري (٣١٣٦) ، ومسلم (٢٥٠٢) : أنه ﷺ : (لما وافیٰ هو وأصحابه حين افتتح خيبر . . أسهم لهم مع من شهدها ، وأسهم لمن غاب عنها غيرهم) .

وعن أبي هريرة أخرجه البخاري (٤٢٣٨) ، وأبو داود (٢٧٢٣) وفيه : « اجلس يا أبان » ولم يقسم لهم رسول الله ، فقال أبو هريرة : لا تقسم لهم يا رسول الله . . .

وذكر الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ١١٧) : عن الحديث أنه يعرف بهذا اللفظ موقوفاً لكن في لهذا المعنىٰ حديثان ، وانظر ما تقدم قبلُ بيانُه .

(٢) لعلها: (فعل) بدل (قول) .

بابُ قسم الغنيمةِ(١)

(١) القَسْم : مصدر مِنْ قسم الشيء : إذا فرزه أجزاء ، والقِسْم : الحظُّ والنصيب من الخير .

الغنيمة : قال ابن فارس : في « معجم مقاييس اللغة » (ص/ ٨١٥) : الغين والنون والميم أصل صحيح واحد يدل على : إفادة شيء لم يملك من قبل ، ثم يختص به ما أخذ من مال المشركين بقهر وغلبة . يقولون : غناماك أن تفعل كذا : أي غايتك ، والأمر الذي تتغنمه .

وقال أبو عُبيد : هي : ما نيل من أهل الشرك عَنوة والحرب قائمة ، والفيء : ما نيل منهم بعد أن تضع الحرب أوزارها . والغنيمة لغة : الربح والفوز والفضل . ومنه حديث الراهن : « له غنمه » وقول الشاعر من الوافر :

وقد طوفت في الآفاق حتى رضيتُ من الغنيمة بالإياب وقول عنترة من البحر الكامل في « معلقته » (٤٧) :

يُخْيِركِ من شهد ٱلوقيعة أنني أغشى النوغى وأَعفُ عند المغنم وتطلق على الوصول للشيء من غير مشقة ولا كلفة فيقال: (غنيمة باردة).

قال الأزهري في ﴿ الزاهر ﴾ (ص/ ٣٨١) : وللغنيمة عند العرب أسماء شتىٰ منها : الخُباسَة ، والهُبَالةُ ، والغُنامىٰ ، والجَذافاة .

وشرعاً: مال أو ما ألحق به حصل لنا من كفار أصليين حربيين ممّا هو لهم بقتال وقهرٍ منّا ، أو بإيجاف خيل أو ركاب ولو بعد انهزامهم ، أو قبل شَهْر السلاح حين التقى الصفان . ولم تحل هذه الغنيمة إلا لهذه الأمة كما جاء في حديث جابر رضي الله عنهما عند البخاري (٣٣٥) ، ومسلم (٥٢١) وفيه : أنَّ النبي ﷺ قال : « أُعطيتُ خمساً لم يُعطَهنَّ أحد من الأنبياء قبلي ـ وعدّ منها ـ وأحلّت لى الغنائم ولم تَحِلَّ لأحد قبلي . . . » .

فإذا قَهرَ الجيشُ الذي معَ الإمام ، أو الجيشُ الذي خرجَ بإذنهِ أهلَ الحربِ على شيء . . نُظرَ فيهِ : فإِنْ كَانَ ممّا يُنقلُ ، كالدراهم والدنانير وما أَشبههُما ، فإِنْ كَانَ فيهِ مالٌ لِمسلِم . . دفعه وليه على ما مضى - ثمّ مالٌ لِمسلِم . . دفعه وليه باليه على ما مضى - ثمّ يَدفعُ مِنَ الباقي أُجرةَ النقّالِ (١) والحافظ ؛ لأنّه مصلحةٌ للغانِمينَ . ثمّ يَدفعُ الرضخَ مِنَ الباقي إذا قُلنا : يُرضخُ مِنْ رأسِ الغنيمةِ . وما بقيَ . قُسِّمَ على خَمسةِ أَسهم : سَهمٌ لأهلِ الخُمسِ ، والباقي للغانِمينَ على ما يأتي بيانُهُ إِنْ شاءَ الله عزَّ وجلَّ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَما غَنِمْتُم مِن شَيْءٍ فَأَنْ لِلّهِ خُسُمُ ﴾ [الأنفال : ١٤] الآية . فأضاف الغنيمة إلى الغانِمينَ ، ثمَّ قَطَعَ الخُمسَ لأهلهِ ، فكانَ الظاهرُ أَنَّ ما بقيَ بعدَ الخُمسِ على مقتضىٰ الإضافةِ .

وإِنْ كانتِ الغنيمةُ ممَّا لا يُنقلُ ، كالأَرضِ والدورِ.. فمذهبُنا : أَنَّ الحُكمَ فيها كالحُكم فيها كالحُكم فيما يُنقلُ . وبهِ قالَ الزبيرُ وبلالٌ .

وقالَ عُمَرُ ، ومعاذٌ رضي الله عنهما ، وسفيانُ الثوريُّ ، وآبنُ المبارَكِ : (الإِمامُ فيها بالخيارِ : إِنْ شاءَ قَسَّمها كما قُلنا ، وإِنْ شاءَ وَقَفَها علىٰ المسلِمِينَ) .

وقالَ أَبو حنيفةَ وأَصحابُهُ : (الإِمامُ فيها بالخيارِ : إِنْ شَاءَ قَسَّمها بينَ الغانمِينَ ، وإِنْ شَاءَ أَقرَّها في أَيدي أَهلِها وضَربَ عليهِمُ الخَراجَ علىٰ وَجهِ الجزيةِ ، وإِذَا أَسلموا. . لَم يَسقطْ عنهُم ذٰلكَ ، ويَجوزُ أَنْ يُخرِجَ عنها أَهلَهَا ويُسْكِنَها قوماً آخَرِينَ ويَضربَ عليهِمُ الخَراجَ) .

وقالَ مالكُ : (تَصيرُ وَقَفاً علىٰ المسلِمِينَ بنَفْسِ الفتح (٢)) .

دليلُنا : قولُه تعالىٰ : ﴿ وَاعْلَمُوٓا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَهِ خُمُسَهُ ﴾ [الأنفال : ٤١] الآية ، ولَم يُفرِّقْ بينَ ما يُنقَلُ وما لا يُنقَلُ .

⁽١) النقَّال : هو الذي يحوِّل الشيء من موضع إلىٰ موضع ويدعى بالحمال والعتال . وفي نسخة : (القتال) .

⁽٢) في نسخة : (الفسخ) .

مسأَلة : [مايغنم بغير إذن الإمام] :

وإِنْ غَزتْ سريّةٌ مِنَ المسلِمِينَ دارَ الحربِ بغيرِ إِذْنِ الإِمامِ فَغَنِمَتْ مالاً.. فإِنّه يُخَمَّسُ.

وحكىٰ الشيخُ أَبو حامدِ : أَنَّ مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لا يُخَمَّسُ . وليسَ بشيءِ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ كانتْ لَهم مَنَعةٌ . . خُمِّسَ . وإِنْ لَم تَكنْ لَهم منعةٌ . . لَم يُخمَّسْ) .

وقالَ أَبو يوسفَ : إِنْ كانوا تسعةً أَو أَكثرَ. . خُمِّسَ . فإِنْ كانوا أَقلَ. . لَم يُخمَّسْ . وقالَ الحَسَنُ البصريُّ : يُؤخَذُ منهُم جميعُ ما غَنموهُ عقوبةً لَهم ؛ حيثُ غَزَوا بغيرِ إذنِ الإِمامِ (١) .

وقالَ الأَوزاعيُّ : (الإِمامُ بالخيارِ : بينَ أَنْ يُخمِّسَهُ وبينَ أَنْ لا يُخمِّسَهُ) .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَأَعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلّهِ خُمُسَكُم ﴾ [الانفال: ١٤] الآيةَ ، ولَم يُفرِّقْ بينَ أَنْ يَغزوا بإِذنِ الإِمامِ أَو بغيرِ إِذنهِ . ولأنَّه مالٌ مأخوذٌ مِنْ حربيً بالقهرِ فكانَ غنيمةً ، كما لَو غَزوا بإِذنِ الإِمامِ .

فرعٌ : [شروط تملُّك الغنيمة ومكان تقسيمها على الغانمين] :

وإِذا غَنِمَ المسلِمونَ مِنَ المشرِكينَ مالاً وحازوهُ وانقضىٰ القتالُ. . فإِنَّهم لا يَملكونَهُ بذلكَ ، وإِنَّما مَلَكوا أَنْ يُملَّكُوهُ ، ولا يَملكُ أَحدٌ منهُم سهمَهُ إِلاَّ بأَنْ يَختارَ التملُّكَ ، أَو بأَنْ يَقسِمَ لَه الإِمامُ سهمَهُ (٢) ويُسلِّمَهُ إليهِ ويقبلَهُ .

⁽۱) جاء عن الحسن عند عبد الرزاق في « المصنف » (٩٣٣٨) باب : العسكر يرد على السرايا ، وسعيد بن منصور في « السنن » (٢٦٨٤) باب : ما جاء فيما تنفل النبي ﷺ وفيه : وإذا خرجوا بغير إذنه خمسه الإمام ، وكان ما بقي بين الجيش كلهم . و : إذا تسرت السرية بإذن الإمام لهم ما أصابوا ، وإذا تسرت بغير إذنه خمسهم وكانوا كالناس .

⁽٢) في نسخة : (حقَّه) .

فإِنْ كَانَ الإِمامُ والجيشُ في دارِ الحربِ بعدَ ٱنقضاءِ القتالِ وحيازةِ الغنيمةِ.. نَظرتَ :

فإِنْ كَانَ هناكَ عَذَرٌ يَدَعُو إِلَىٰ تأخيرِ قِسمةِ الغنيمةِ إِلَىٰ أَنْ يَخْرَجُوا إِلَىٰ دَارِ الإِسلامِ ؟ بأَنْ كَانُوا يَخَافُونَ كَرَّةَ (١) المشركِينَ عليهم عندَ ٱشتغالِهم بالقِسمةِ ، أَو كانُوا في مُوضَعِ قليلِ العَلَفِ أَو الماءِ معَ حاجتِهم إِليهِ . . لَم يُكرَهْ تأخيرُ القِسمةِ إِلَىٰ أَنْ يَزُولَ العذرُ ، أَو إلىٰ الخروج إلىٰ دارِ الإِسلامِ .

وإِنْ لَم يَكَنْ هناكَ عذرٌ يَدعو إِلَىٰ تأخيرِ القِسمةِ. . قَسَّمَ الإِمامُ الغنيمةَ ، ويُكرهُ لَه تأخيرُها إِلَىٰ الخروج إِلَىٰ دارِ الإِسلامِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يُكرهُ لَه قِسمةُ الغنيمةِ في دارِ الحربِ معَ التمكُّنِ مِنَ القِسمةِ فيها ، فإِنْ قسَّمَها هناكَ. . صحَّتِ القِسمةُ ، إِلاَّ أَنْ يَحتاجَ الغانِمونَ إِلَىٰ شيءٍ مِنَ الغنيمةِ ، مثلِ الثيابِ وغيرِها . . فلا تُكرهُ قِسمتُها في دارِ الحربِ) .

دليلُنا: ما رويَ: (أَنَّ النبيَّ ﷺ قَسَّمَ غنائمَ بدرِ في شعبٍ مِنْ شِعابِ الصفراءِ قريبٍ مِنْ بدرٍ) ، وبدرٌ كانت دارَ شركٍ ؛ لأنَّه قريبٌ مِنْ مكَّةً (٢) .

ورويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ قَسَّمَ غنائمَ بني المصطلقِ علىٰ مياهِهم)(٣) و : (غنائمَ

 ⁽١) الكرَّة : الرجعة والحملة في الحرب ، وكرَّ بنفسه : يتعدىٰ ويلزم .

⁽٢) قال أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٣/ ١٢١) : أما قسمة غنائم بدر فرواه البيهقي [في « السنن الكبرىٰ » (٥/ ٣٠٥)] من طريق ابن إسحاق وهو في « المغازي » .

وقال البيهقي في « السنن الكبرئ » (٥٦/٩ - ٥٧) عن ابن إسحاق قال : (ومضى رسول الله على فلما خرج من مضيق يقال له : الصفراء خرج منه إلى كثيب يقال له : سير ، على مسيرة ليلة من بدر أو أكثر . . قسّم رسول الله على النفل بين المسلمين على ذلك الكثيب) . وقال في (٥٨/٩) في السير : (ضرب _ لجماعة _ رسول الله على بسهمه في أصحاب بدر . . .) ، وذكرهم محمد بن إسحاق بن يسار ، وذكرهم أيضاً موسى بن عقبة إلا أنه لم يذكر الحارث بن حاطب في الرد إلى المدينة والله أعلم ، قال الشافعي : (وإنما أعطاهم من ماله ، وإنما نزلت الآية : ﴿ وَاعَلُمُوا النّمَا فَيْمَتُم . . . ﴾ بعد غنيمة بدر) .

 ⁽٣) أخرج خبر قسمة غنائم بني المصطلق الشافعي في « الأم » (١٤٠/٤ _ ١٤١) ط . زهري ،
 وذكره ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٣/ ١٢١) وقال : واستنبطه البيهقي [في « السنن =

هوازنَ في ديارِهم ، وغنائمَ حُنينٍ في أَوطاسٍ)(١) ، وهوَ وادٍ مِنْ حُنينٍ ولَم يزلِ الخلفاءُ بعدَهُ يقسِّمونَ الغنائمَ حيثُ يأخذونَها(٢) .

مسألة : [تقسيم الأربعة الأخماس]:

وإِذا أَخرِجَ الإِمامُ خُمُسَ الغنيمةِ لأَهلِ الخُمُسِ. . فإِنَّه يُقسِّمُ الأَربعةَ الأَخماسِ الباقيةِ بينَ الغانِمينَ ، ويَنظرُ فيهِم : فإِنْ كانوا فرساناً كلُّهم أَو رَجَّالةً كلُّهم . . قَسَمها بينَهُم بالسويّةِ ؛ لأَنَّ اللهَ تعالىٰ أَضافَ أَربعةَ أَخماسِ الغنيمةِ إلىٰ الغانِمينَ ، والإضافةُ تَقتضي التسوية .

وإِنْ كَانَ بِعضُهُم فرساناً وبِعضُهُم رجَّالةً.. فإِنَّه يَقسِمُ للفارسِ ثلاثةَ أَسهم ؛ سهماً لَه وسهمينِ لِفَرسهِ ، وللراجلِ سهماً . وبهِ قالَ من الصحابةِ : عُمَرُ وعليٌّ . ومن التابعينَ : الحَسَنُ ، وآبنُ سيرينَ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ . ومن الفقهاءِ : مالكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، والأوزاعيُّ ، وأهلُ الشامِ ، واللَّيثُ ، وأبو يوسفَ ، ومحمَّدٌ ، وأكثرُ أهلِ العِلم .

الكبرىٰ » (٩/ ٥٤) في السير ، باب : قسمة الغنيمة في دار الحرب] من حديث أبي سعيد قال : (غزونا مع رسول الله ﷺ غزوة بني المصطلق ، فسبينا كرائم العرب ، فطالت علينا العزبة ، ورغبنا في الفداء ، فأردنا أن نستمتع ونعزل [فقلنا نفعل ورسول الله ﷺ بين أظهرنا فلا نسأله ؟! فسألنا رسول الله ﷺ فقال : « لا عليكم أن لا تفعلوا ؛ ما كتب الله خلق نسمة هي كائنة إلىٰ يوم القيامة إلا ستكون » رواه البخاري في الصحيح عن قتيبة ، ورواه مسلم عن يحيىٰ بن أيوب وقتيبة ، وفي لهذا دلالة علىٰ أنه قسم بينهم غنائمهم قبل الرجوع إلىٰ المدينة ، كما قال الأوزاعي والشافعي رحمهما الله] .

⁽١) قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ١٢١) : وأما قسمة غنائم حنين فغير معروف ، والمعروف ما في « صحيح البخاري » [٤١٤٨] وغيره [كالبيهقي في « السنن الكبرى » (٥٦/٩)] من حديث أنس : (أنه قسمها بالجعرانة)، وفي الطبراني [في] « الأوسط » من حديث قتادة .

وعن أنس : (لما فرغ رسول الله ﷺ من غزوة حنين والطائف أتىٰ الجعرانة فقسم الغنائم بها واعتمر فيها) .

قال البيهقي : رواه البخاري ومسلم في « الصحيح » عن هدبة . وفي لهذا : دلالة علىٰ (أنه ﷺ قسم غنائم حنين بها) .

⁽٢) في نسخ : (يجدونها) .

وقالَ أَبُو حنيفةَ وَحدَهُ : (يَقسِمُ للفارسِ سهمينِ ؛ سهماً لَه وسهماً لِفَرسهِ ، وللراجلِ سهماً ، وقالَ : لا أُفضِّلُ بهيمةً علىٰ مسلِمٍ) .

دليلنا: ما روى أبنُ عُمَرَ وأبنُ عبّاسٍ: (أَنَّ النبيَّ ﷺ أَسهمَ للفارسِ ثلاثةَ أَسهمٍ ؛ سهماً لَه ، وسهمينِ لِفَرسهِ)(١). ولهذا نصِّ . وروي : (أَنَّ الزبيرَ بنَ العوَّامِ كَانَ يَضربُ في المغنمِ بأَربعةِ أَسهمٍ : سهم لَه ، وسهمينِ لِفَرسهِ ، وسهمٍ لأُمِّهِ صفيَّةَ ؛ لأَنَّها مِنْ ذوي القربىٰ)(٢). ولأَنَّ السهمَ إِنَّما يُستَحَقُّ بِما يَلزمُ مِنَ المؤنةِ والتأثيرِ في القتالِ ، ومؤنةُ الفرسِ أَكثرُ مِنْ مؤنةِ الفارسِ ، وتأثيرهُ في القتالِ أَكثرُ ، فيجبُ أَنْ يَزيدَ سهمُهُ علىٰ سهمهِ .

وأَمَّا قولُه : (لا أُفضِّلُ بهيمةً علىٰ مسلِمٍ) فيقالُ لَه : فلا تَساوِ بينَهُما! فلمَّا جازتِ المساواةُ بينَهُما. . جازتِ المفاضلَةُ بينَهُما .

فرعٌ : [مصرف الأربعة الأخماس] :

ولا يَجوزُ أَنْ يَصرفَ الإِمامُ شيئاً مِنْ أَربعةِ أَخماسِ الغنيمةِ إِلَىٰ غيرِ الغانِمينَ ، ولا يُفضِّلُ مَنْ قاتَلَ علىٰ مَنْ لَم يُفضِّلُ مَنْ قاتَلَ علىٰ مَنْ لَم يُفضِّلُ مَنْ قاتَلَ علىٰ مَنْ لَم يُقاتِلْ .

⁽۱) أخرجه عن ابن عمر من طرق الشافعي في « ترتيب المسند » (۲/۹/۲) ، وسعيد بن منصور في « السنن » (۲۷۲۰) و (۲۷۲۲) ، والبخاري (۲۸۲۳) ، ومسلم (۱۷۲۲) ، وأبو داود (۲۷۳۳) في الجهاد ، والترمذي (۱۵۵۶) في الجهاد ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۲/۵۲) .

وقال البخاري عَقِبَه : قال مالك : (يستهم للخيل والبراذين منها ؛ لقوله تعالىٰ : ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَوَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَاوَزِينَةً﴾ [النحل : ٨] ، ولا يسهم لأكثر من فرس) .

⁽٢) أخرجه عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما النسائي في « المجتبىٰ » (٣٥٩٣) في الخيل ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩ / ٥٢) في السير ، باب : سهمان الخيل . وفيه : (ضرب رسول الله على عام خيبر للزبير أربعة أسهم : سهماً للزبير ، وسهماً لذي القربىٰ لصفية بنت عبد المطلب أم الزبير ، وسهمين للفرس) .

⁽٣) في نسخة : (ولا يجوز تفضيل) .

وقالَ أَبُو حنيفةً : (يَجوزُ أَنْ يَصرفَ منها شيئاً إلىٰ غيرِ الغانِمينَ) .

وقالَ مالكُ : (يَجوزُ أَنْ يَصرفَ شيئاً منها إِلَىٰ غيرِ الغانمينَ ، ويَجوزُ تفضيلُ بعضِهِم علىٰ بعضٍ) .

دليلنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَاعْلَمُواْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلّهِ خُمْسَهُ ﴾ [الانفال: ١٤] الآية . فأضاف الغنيمة إلى الغانِمين بلام التمليكِ ، ثمَّ قَطَعَ الخُمُسَ منها لأهل الخُمسِ ، فدلً علىٰ: أَنَّ الباقي لَهم . ولقوله ﷺ : ﴿ ٱلغَنِيْمَةُ لِمَنْ شَهِدَ ٱلوَقْعَةَ ﴾ (١) فدلً علىٰ : أَنَّه لا شيءَ لِغيرِهم فيها إلا ما خَصَّهُ الدليلُ ، ولَم يُفرِقْ بينَ مَنْ قاتلَ ومَنْ لَم يُقاتِلْ . ولأنَّ مَنْ لَم يُقاتِلْ. . فقدْ أرصدَ نَفْسَهُ للقتالِ ويَحصلُ بهِ الإرهاكِ ، فهوَ كالمقاتِلِ .

فرعٌ : [الإسهام للخيل] :

ولا يُسهَمُ لمركوبِ غيرِ الخيلِ ، وهوَ إِجماعٌ ؛ ولأَنَّ غيرَ الخيلِ لا يُغني غَناءَ الخيلِ ولا يُسهَمُ لمركوبِ غيرِ الخيلِ ولا يَسدُّ مسدَّها في القتالِ ، فلَم يُلْحقُ بها في السهمِ .

ويُسهَمُ للفرسِ العربيِّ : وهو الذي أَبواهُ مِنَ الخيلِ العِرابِ ، ويسمَّىٰ : العتيقَ . ويُسهَمُ للفرسِ الفرسُ الذي أَبواهُ نبطيًّانِ . وللهجينِ : وهوَ الذي أَبوهُ عربيُّ وأُمُّهُ نبطيًّةٌ . وبهِ قالَ مالكُّ وأَبو حنيفةَ .

وحكىٰ المسعوديُّ [في الإبانة ، ق/٤٥٤] قولاً آخَرَ : أَنَّه لا يُسهمُ للبرذونِ والهجينِ الذي لا يُصلحُ للكرِّ والفرِّ ، كالبغلِ . والأَوَّلُ هوَ المشهورُ .

وقالَ الأَوزاعيُّ : (لا يُسهمُ للبرذونِ ، ويُسهِمُ للهجينِ سهماً واحداً) .

وقالَ أَحمدُ : (يُسهِمُ للعربيِّ سهمينِ ، ولغيرِهِ سهماً واحداً) وهيَ إِحدىٰ الروايتينِ عَنْ أَبِي يوسفَ ، والأُخرىٰ كقولِنا .

⁽۱) سلف ، وأخرجه عن عمر الشافعي في « الأم » (٧/ ٣٤٤) وعبد الرزاق في « المصنف » (٩٦/٩) .

دليلُنا: قولُهُ ﷺ: « ٱلخَيْلُ مَعْقُودٌ بِنَوَاصِيْهَا ٱلخَيْرُ إِلَىٰ يَوْمِ ٱلقِيَامَةِ »(١) وأَرادَ بهِ : الغنيمة ، ولَم يُفرِّقُ . ولأنَّه حيوانٌ يُسهَمُ لُه ، فلَم يَختلفْ بآختلافِ أَنواعهِ ، كالرَّجُلِ .

فإِنْ نَفَلَ الإِمامُ رجلاً حضرَ الحربَ بفرسِ حَطِم (٢): وهوَ الذي قَدْ تَكَسَّرَ وضعفَ ، أو بفرسٍ ضَرَعٍ (٤): وهو الصغيرُ الذي لم يَبلغْ مبلغَ القتالِ عليهِ ، أو بفرسٍ أعجفٍ : وهو المتناهي في الهُزالِ.. فقد قالَ الشافعيُ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في « الأُمِّ » : (قدْ قيلَ : لا يُسهَمُ لَه ، وقيلَ : يُسهَمُ).

فَمِنْ أُصحابِنا مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يُسهَمُ لَه ؛ لأنَّه حيوانٌ يُسهَمُ لَه ، فلَم يسقطْ سهمُهُ لِضعفهِ وكِبرهِ ، كالرَّجُل .

(۱) أخرجه عن عروة البارقي البخاري (۲۸۵۰) وله أطراف في الجهاد ، ومسلم (۱۸۷۳) في الإمارة ، والترمذي (۱۲۹۶) في الجهاد ، والنسائي في « المجتبئ » (۳۵۷۵) و (۳۵۷۵) في الخيل ، وابن ماجه (۲۷۸۲) في الجهاد ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۹/ ۵۲) في السير ، وفي الباب :

رواه عن ابن عمر البخاري (٢٨٤٩) ، ومسلم (١٨٧١) وفيه : « الخيل في نواصيها الخير إلى يوم القيامة » .

ورواه عن أنس البخاري (٢٨٥١) ، ومسلم (١٨٧٤) ولفظه : « البركة في نواصي الخيل » .

ورواه عن جرير مسلم (۱۸۷۲) ، والنسائي في « الصغرىٰ » (۳۵۷۲) .

ورواه عن أبي هريرة ابن ماجه (٢٧٨٨) ، وأصله في « الصحيحين » ، وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٢١ /٣) وزاد في الباب : عن عتبة بن عبد عند أبي داود ، وجابر وأسماء بنت يزيد عند أحمد ، وحذيفة عند أحمد والبزار ، وله طرق أخرى جمعها الدمياطي في « كتاب الخيل » وقد لخصته وزدت عليه في جزء لطيف .

- (٢) حَطِم: يقال للدابة إذا أسنت ، أو تعبت .
- (٣) قحم ـ وزان فلس ـ : فرس مهزول ، والأنثىٰ : قحمة ، والجمع : قحام ، واقتحم الفرس النهر : إذا دخل فيه ، ومثله تقحّم .
 - (٤) الضّرع: الضعيف. قاله في « النظم المستعذب » (٢/٢٦).

والثاني: لا يُسهَمُ لَه ؛ لأَنَّ القصدَ مِنَ الفرسِ القتالُ عليهِ ، فإذا لَم يُمكنِ القتالُ عليهِ . كانَ كالبغلِ .

وقالَ أَبو إِسحاقَ المروزيُّ : لَيست علىٰ قولَينِ ، وإِنَّما هيَ علىٰ ٱختلافِ حالَينِ : فحيثُ قالَ : (يُسهَمُ لَه) إِذا كانَ يُمكنُ القتالُ عليهِ معَ ضَعفهِ .

وحيثُ قالَ : (لا يُسهَمُ لَه) إذا كانَ لا يُمكنُ القتالُ عليهِ بحالٍ .

فرعٌ: [لا يسهم إلا لفرس واحد عندنا]:

وإِذَا حَضَرَ الرجلُ بفرسينِ أَو أَكثرَ. فإِنَّه لا يُسهَمُ لَه إِلاَّ لفرسِ واحدٍ ، وهوَ قولُ كَافَّةِ العلماءِ ، إِلاَّ الأَوزاعيَّ وأَحمدَ ، فإِنَّهما قالا : (يُسهَمُ لَه لفرسينِ ، ولا يُسهَمُ لَه لأَكثرَ) .

دليلُنا: ما رويَ: (أَنَّ النبيَّ ﷺ حضرَ في بعضِ غزواتهِ بثلاثةِ أَفراسٍ ، فلَم يأخذِ السهمَ إِلاَّ لفرسٍ واحدٍ)(١). ورويَ: (أَنَّ الزبيرَ حضرَ يومَ حنينِ بأَفراسٍ ، فلَم يُسهِمْ لَه النبيُّ ﷺ إِلاَّ لفرسٍ واحدٍ)(٢). ولأنَّه لا يُقاتِلُ إِلاَّ علىٰ واحدٍ ، وما زادَ عليهِ يُحملُ للزينةِ ، فلَم يَستحقَّ السهمُ إِلاَّ لواحدٍ .

⁽۱) جاء عند البيهقي في « السنن الكبرئ » (٢/ ٩) : أن الشافعي قالَ بالإسناد الذي مضى : (روى مكحول : أن الزبير حضر خيبر فأسهم له رسول الله على خمسة أسهم ؟ سهم له وأربعة أسهم لفرسيه) فذهب الأوزاعي إلى قبول لهذا عن مكحول منقطعاً ، وهشام بن عروة أحرص لو زِيدَ الزبير رضي الله عنه لفرسين ـ أن يقول به ، وأشبه إذا خالفه مكحول أن يكون أثبت في حديث أبيه منه لحرصه على زيادته وإن كان حديثه مقطوعاً لا تقوم به حجة فهو كحديث مكحول ، ولكنا ذهبنا إلى أهل المغازي ، فقلنا : إنهم لم يرووا أن النبي على أسهم لفرسين ، ولم يختلفوا : (أن النبي على حضر خيبر بثلاثة أفراس لنفسه : السكب ، والظرب ، والمرتجز ولم يأخذ منها إلا لفرس واحد) .

⁽٢) قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ١٢١ ـ ١٢٢) رواه الشافعي من حديث الزبير بسند منقطع ـ لكن سلف أنه ضرب له بأربعة أسهم ـ وروى الواقدي عن عبد الملك بن يحيى بن عيسى بن معمر قال : (كان مع الزبير يوم الخندق فرسان ، فأسهم له النبي على خمسة أسهم) . وانظره فإنه لا يخلو من فائدة .

وقالَ في « الأُمُّ » : (وإِنْ كانَ القتالُ في الماءِ أَو علىٰ حصنٍ ، فَحَضرَ رجلٌ بفرسٍ. . أُسهمَ لَه وإِنْ لَم يحتجْ إِلىٰ الفرسِ للقتالِ عليهِ ؛ لأنَّه ربَّما ينزلُ الناسُ مِن الحصنِ أَو يَخرجون مِن الماءِ ، فيحتاجُ إِلىٰ القتالِ علىٰ الفرسِ) .

فرعٌ: [اغتصب أو استعار أو اكترىٰ فرساً للقتال]:

وإِنْ غَصبَ فرساً وحضرَ بهِ القتالَ. . فأختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ أَكثرُهُم : يُسهَمُ للفرسِ وَجهاً واحداً ، ولٰكنْ مَنْ يَستحقُّهُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: الغاصبُ .

والثاني : المغصوب منهُ .

بناءً علىٰ القولَينِ فيمَنْ غَصبَ مِن رجلٍ دراهمَ ، فأبتاعَ بهِ شيئاً في ذمَّتهِ ، ثمَّ نَقَدَ الدراهمَ في الثَّمنِ ، ثمَّ باعَ ما أشتراهُ وربحَ. . فمَنْ يَستحقُّ الربحَ ؟ فيهِ قولانِ .

وقالَ القاضي أَبو الطيِّبِ : هلَ يُسهَمُ للفرسِ هاهُنا ؟ فيهِ وجهانِ .

وإِنِ ٱستعارَ فرساً أَوِ ٱكتراهُ وحَضرَ بهِ القتالَ.. أُسهمَ لَه وٱستحقَّهُ المستعيرُ والمكتري ؛ لأَنَه مَلَكَ القتالَ عليهِ فمَلكَ السهمَ عليهِ ، كما لَو حَضرَ بفرسِ يَملكُهُ .

فرعٌ : [دخول المقاتل دار الحرب بفرس ثم نفق أو غار أو بدون فرس] :

وإِنْ دَخلَ رجلٌ دارَ الحربِ بفرسٍ فنَفَقَ الفرسُ _ أَي : ماتَ _ أَو وهبَهُ لغيرهِ أَو باعَهُ ، فإِنْ كانَ قَبْلَ ٱنقضاءِ الحربِ. . لَم يُسهَمْ لَه لِفرسهِ .

وحكىٰ القفَّالُ عَنِ الشافعيِّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (أنَّه يُسهَمُ لَه إِذا نفقَ) . والمشهورُ هُوَ الأَوَّلُ .

فإِن دخلَ دارَ الحربِ ولا فَرسَ معَهُ ، ثمَّ آشترىٰ فرساً ، أَوِ ٱتَّهبَهُ ، أَوِ ٱستأْجرَهُ ، أَوِ ٱستعارَهُ وحَضرَ بهِ القتالَ فٱنقضتِ الحربُ وهوَ معَهُ. . أُسهمَ لَه ولِفرسهِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (الاعتبارُ بدخولِهِ دارَ الحربِ ، فمتىٰ دَخلَ دارَ الحربِ ، وهوَ فارسٌ ثمَّ نفقَ فَرسُهُ أَو باعَهُ أَو وَهبَهُ وما أَشبهَهُ . . أُسهمَ لَه ولِفرسهِ ، وإِنْ دخلَ دارَ الحربِ ولا فَرسَ معهُ ، ثمَّ حَصلَ لَهُ فرسٌ . . لَم يُسهَمْ لَهُ لِلفرسِ) .

دليلُنا علىٰ الفعلِ الأوَّلِ: أَنَّ فَرسَهُ نفقَ قَبْلَ ٱنقضاءِ الحربِ^(۱)، فلَم يُسهَمْ لَه لِفرسهِ ، كما لَو كانَ القتالُ في دارِ الإسلام . وعلىٰ الفعلِ^(۲) الثاني : أَنَّ فَرسَهُ وُجِدَ عندَ ٱنقضاءِ الحربِ ، فأستحقَّ السهمَ لَه ، كما لَو دَخلَ دارَ الحربِ فارساً .

وإِنْ حضرَ القتالَ بفَرسِ ، ثمَّ غارَ^(٣) فَرسُهُ ولَم يَجدُهُ إِلاَّ بعدَ تقضِّي الحرب^(٤)..لَم يُسهَمْ لَه .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يُسهَمُ لَه ؛ لأنَّه خَرجَ عَنْ يدهِ بغيرِ ٱختيارِهِ .

والمذهبُ الأَوَّلُ ؛ لأَنَّ خروجَ الفَرسِ مِنْ يدِهِ قَبْلَ ٱنقضاءِ ^(٥) القتالِ يُسقِطُ سهمَهُ وإِنْ كانَ بغيرِ ٱختيارهِ ، كما لَو نفقَ .

فرعٌ : [حضر الوقعة فمرض أو مات أو فرّ من القتال] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (إِذَا حَضرَ القتالَ ثمَّ مَرِضَ.. أُسهمَ لَه) . وَاختلفَ أَصحابُنا البغداديُونَ فيهِ :

فقالَ أكثرهُم : إِنْ كَانَ مَرضاً قليلاً ، كَالْحُمَّىٰ الْحَفَيْفَةِ وَالْصَدَاعِ الْيَسْيَرِ وَمَاأَشْبَهَهُما مَمَّا لا يَمَنَّعُهُ القَتَالَ. . أُسَهِم لَه ؛ لأَنَّ ذٰلكَ لا يَمَنَّعُهُ عَنِ القَتَالِ ، وإِنْ كَانَ مَرضاً كثيراً ، كَالزَّمَانَةِ وقطع اليدينِ والرجلينِ. . لَم يُسهَمْ لَه ؛ لأنَّه ليسَ مِنْ أَهْلِ القَتَالِ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ كَانَ مَرْضاً يَرْجَىٰ زُوالُهُ. . ٱستحقَّ السهمَ وإِنْ لَم يَقَاتِلْ ، وإِنْ كَانَ مَرْضاً لا يُرْجَىٰ زُوالُهُ. . ففيهِ قُولانِ :

⁽١) في نسخة : (القتال) .

⁽٢) في نسخة : (الفضل) .

 ⁽٣) غار : إذا أسرع في العدو ، يقال : أغار الفرس إغارة ، مثل : أطاع إطاعة والمعنى هنا :
 انفلت منه واختفى .

⁽٤) في نسخة : (عند القتال) .

⁽٥) في نسخة : (حال تقضّي) .

أَحدُهما : لا يُسهَمُ لَه ؛ لأَنَّه خرجَ عَنْ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهلِ القتالِ .

والثاني: يُسهَمُ لَه ؛ لأنَّه في الجملةِ مِنْ أَهلِ القتالِ ، إِلاَّ أَنَّه عَرِضَ لَه عارضٌ ، فهو كالمرضِ الذي يُرجىٰ زوالُهُ .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/ ٤٥٣] : فإنْ ماتَ رجلٌ مِنَ المجاهِدينَ ، أَو قُتِلَ في حالِ القتالِ ، أَو قَبْلَ انقضاءِ القتالِ . لَم يرثْ وَرثتُهُ سهمَهُ ، وبَطلَ حقَّهُ . وإنْ ماتَ بعدَ انقضاءِ القتالِ . وَرثَ وَرثتُهُ سهمَهُ . وإنْ فرَّ غيرَ متحرِّف (١) للقتالِ ولا متحيِّز (٢) بعدَ انقضاءِ القتالِ . . استحقَّ السهمَ ، وإنْ فرَّ إلىٰ فئةِ . . لَم يَستحقَّ السهمَ ، وإنْ فرَ متحرِّفاً للقتالِ أَو متحيِّزاً إلىٰ فئةِ . . لَم يَسقطْ سَهمُهُ وإنْ لَم يُقاتِلْ ؛ لأَنَّه مشغولٌ بأمرِ القتالِ .

ولَو قيلَ لَه : فَررتَ لغيرِ التحرُّفِ والتحيُّزِ ، وقالَ : بلْ فَررتُ متحيِّزاً أَو متحرِّفاً. . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه أَعلمُ بحالِ نَفْسهِ .

فرعٌ : [إسقاط حقّ الغانم أو هبته أو بيعه] :

قالَ أَبنُ الصبَّاغ : لَو قالَ بعضُ الغانمِينَ قَبْلَ القِسمةِ : أَسقطْتُ حقِّي مِنَ الغنيمةِ. . سقطَ حقُّهُ ؛ لأَنَّ حقَّهُ لَم يَستقرَّ .

وإِنْ قالَ : وهبتُ نصيبي مِنَ الغانمِينَ . . فأختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ أَبو إِسحاقَ : يصحُ ، ويكونُ ذلكَ إِسقاطاً لِحقِّهِ ؛ لأَنَّ الإِسقاطَ يصحُ بلفظِ الهبةِ .

وقالَ أَبو عليٌ بنُ أبي هريرةَ : إِنْ أَرادَ بهِ الإِسقاطَ.. سَقطَ بهِ حقُّهُ . وإِنْ أَرادَ بهِ التمليكَ والهبةَ.. لَم يَصحَ ؛ لأَنَّ حقَّهُ مجهولٌ ولَم يستقرَّ مِلكُهُ عليهِ .

⁽۱) متحرّف : ماثل لأجل القتال لا لهزيمة وفرار ؛ فإن ذلك معدود من مكايد الحرب ؛ لأنه قد يكون لضيق المجال فلا يتمكن من الجَوَلان فينحرف للمكان المتسع ليتمكن من القتال .

 ⁽٢) متحيّز: مائل إلى جماعة من المسلمين ، وانحاز: بمعنى تحيّز.

والأَوَّلُ أَصِعُ ؛ لأَنَّ المِلكَ لَم يحصلْ لَه ، وإِنَّما لَه حقُّ التملُّكِ ، فٱنصرفتِ الهبةُ إلىٰ إسقاطهِ .

وإِنْ باع حقَّهُ مِنَ الغنيمةِ قَبْلَ القِسمةِ ، فإِنْ كانَ قدِ أختارَ التملُّكَ ، وكانَ معلوماً. . صحَّ البيعُ . وإِنْ لَم يَخترِ التملُّكَ . . ففيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما]: قالَ أَبو إِسحاقَ: يصعُ البيعُ إِذَا كَانَ معلوماً ؛ لأَنَّه مَلكَ حقَّهُ بِالحيازة (١٠) .

و[الثاني] : مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لا يصحُّ ؛ لأَنَّ مِلكَهُ لَم يَستقرَّ عليهِ .

مسأَلةً : [لا يقسم لمخذِّل أو ناقل الأخبار ويقسم لمن حضر بغير إذن والديه أو غريمه وماذا لو كان كافراً؟] :

وإِنْ حضرَ القتالَ مُخذِّلٌ (٢) ، أَو مُرجِفٌ ، أَو مَنْ يُعاونُ المشرِكينَ بالمكاتَبةِ وحَمْلِ الأَخبارِ . . لَم يُسهَمْ لَه ولَم يُرضَخْ لَه ؛ لأَنَّ السهمَ والرضخَ للمقاتِلَةِ أَو لِمَنْ يُعينُهُم ، وهؤلاءِ لَيسوا مِنَ المقاتِلَةِ ولا ممَّنْ يُعينُهُم ، بلِ الضررُ في حضورِهِم .

وإِنْ حَضرَ رجلٌ القتالَ بغيرِ إِذنِ والديهِ ، أَو مَنْ عَليهِ (٣) دَينٌ فحضرَ بغيرِ إِذنِ الغريم. . ٱستحقَّ السهمَ .

والفرقُ بينهُ وبينَ المُخذّلِ (٤) والمُرجفِ: أَنَّ المعصيةَ في حضورِ المُخذّلِ والمُرجِفِ تُؤثّرُ في الجهادِ ، فهيَ كالمعصيةِ بالصلاةِ في الثوبِ النجسِ ، والمعصية بحضورِ الولدِ ومنْ عليهِ ديَنٌ بغيرِ إِذنِ غريمهِ لا يُؤثّرُ في الجهادِ ، فهوَ كالمعصيةِ في الصلاةِ في الدارِ المغصوبةِ .

⁽۱) الحيازة : يقال : حزت الشيء أحوزه حوزاً وحيازة : ضممته وجمعته ، وكل ما ضم إلىٰ نفسه شيئاً فقد حازه . وفي نسخة : (بالخيار) .

⁽٢) المخذل : من ترك النصرة والإعانة أو تأخر عنه يقال : خذلته تخذيلاً : حملته على الفشل وترك القتال .

⁽٣) في نسخة : (غلبه) .

⁽٤) في نسخة : (المخذول) .

وإِنْ حَضرَ مشركٌ مع المسلِمِينَ في القتالِ بغيرِ إِذِنِ الإِمامِ. لَم يُسهَمْ لَه ، ولَم يُرضَخْ لَه ؛ لأَنَّ ضررَهُ أَعظمُ مِنْ ضررِ المُخذِّلِ والمُرجِفِ بالمسلِمِينَ . وإِنْ حَضرَ بإِذِنِ الإِمامِ. . رُضِخَ (١) لَه ولَم يُسهَمْ لَه ، وهوَ قولُ كاقَةِ العلماءِ ، إِلاَّ الأوزاعيَّ ؛ فإنَّه قالَ : (يُسهَمُ لَه) .

دليلُنا: ما روى أبنُ عبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهما: ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ ٱستعانَ بيهوديِّ مِنْ بني قَيْلِةِ ٱستعانَ بيهوديِّ مِنْ بني قينقاعَ في بعضِ غزواتهِ. . فرضْخَ لَه وَلم يُسهِمْ لَه (٢)) .

وإِنْ دخلَ أَهلُ الكتابِ دارَ الحربِ وغَنموا منهُ. . فقالَ أَبو إِسحاقَ المروزيُّ : يُنظرُ فيهِ : فإِنْ كانَ الحُكمُ فيما غَنموا علىٰ فيهِ : فإِنْ كانَ الحُكمُ فيما غَنموا علىٰ ما شَرطَ لَهم منهُ ، وإِنْ لَم يَأْذَنْ لَهم في الدخولِ . . أحتملَ وجهينِ :

أَحدُهما : يَرضخُ لَهم منهُ ، ويَنزعُ الباقيَ ؛ لأنَّهم لا يَستحقُّونَ السهمَ مِنَ الغنيمةِ .

والثاني: يُقَرُّونَ عليهِ ، ولا يُخمَّسُ ، ولا يُنزعُ منهُم ، وهوَ المنصوصُ ، كما إِذا غلبَ المشرِكونَ علىٰ مالِ بعضِهم وأَخذوهُ في دارِ الحربِ .

فرعٌ : [حضور العبد أو النساء أو الصبيان القتال] :

وإِنْ حَضرَ العبدُ القتالَ. . لَم يُسهَمْ لَه ، وإِنَّما يُرضخُ لَه ، سواءٌ قاتَلَ (") بإِذِنِ مولاهُ أَو بغيرِ إِذِنهِ ؛ لِمَا روىٰ عميرٌ مولىٰ آبي اللَّحمِ قالَ : (غزوتُ معَ رسولِ اللهِ ﷺ وأَنا عبدٌ مملوكٌ ، فلمًا فتحَ اللهُ علىٰ نبيِّهِ ﷺ خيبرَ . قلتُ : يا رسولَ اللهِ، سهمي ؟ فلَم يَضربُ ليَ سهماً ، وأعطاني سيفاً)(١٤) . وقالَ أبنُ عبَّاسٍ : (العبدُ يُرضَخُ لَه ولا يُسهَمُ

⁽١) الرضخ : العطاء القليل دون سهم المجاهد .

⁽٢) في نسختين : (لهم) بالموضعين .

⁽٣) في نسخة : (كان) .

⁽٤) أخرجه عن عمير مولىٰ آبي اللحم أحمد في « المسند » (٣٢٣ / ٣) ، وأبو داود (٢٧٣٠) في الجهاد ، والترمذي (١٥٥٧) في السير ، والنسائي في « الكبرىٰ » (٧٥٣٥) في الطب ، وابن ماجه (٢٨٥٥) في الجهاد ، وابن الجارود في « المنتقىٰ » (٢٨٥٧) ، والحاكم في « المستدرك » (٣١/٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٣١/٩) في السير ، باب : =

لَه)^(۱) . ولا مخالِفَ لهُ في ذٰلكَ مِنَ الصحابةِ . ولأنَّه ليسَ مِنْ أَهلِ القتالِ ؛ ولهذا : لَو حَضَرَ الصفَّ. . لَم يَتعيَّنْ عليهِ القتالُ .

وإِنْ حَضرَ صبيانُ المسلِمِينَ أَو نساؤُهُمُ القتالَ.. رُضخَ لَهم ولَم يُسهمْ لَهم. وهوَ قولُ كافَّةِ العلماءِ (٢) ، إِلاَّ الأَوزاعيَّ ، فإِنَّه قالَ : (يُسهمُ للنساءِ والصبيانِ) .

دليلُنا: أَنَّ نجدةَ الحروريَّ كتبَ إِلَىٰ أَبنِ عبَّاسٍ: هلْ كانَ رسولُ اللهِ عَيَّالِ يَحمِلُ اللهِ عَيَّاسٍ: (كانَ رسولُ اللهِ عَيَّالِ النساءَ إِلَىٰ الجهادِ ، وهلْ كانَ يُسهمُ لَهُنَّ ؟ فكتبَ إِليهِ أَبنُ عبَّاسٍ: (كانَ رسولُ اللهِ عَيْلِهُ يَحملُهُنَّ معَهُ ليَسقينَ الماءَ ويُداوينَ الجرحیٰ ، وكانَ لا يُسهمُ لَهنَّ ، بلْ كانَ يَرضخُ لَهنَّ ، علا كانَ يَرضخُ لَهنَّ ، ولأنَّ السهمَ للمقاتِلَةِ ، والنساءَ والصبيانَ ليسوا مِنَ المقاتِلَةِ ، بدليلِ أنَّهم لَو حضروا الصفَّ . لَم يَتعيَّنْ عليهِمُ القتالُ ، فلَم يَستحقُّوا السهمَ وإِنْ حَضروا ، كالعبيدِ والكفَّارِ .

وإِنْ خَرِجَ نساءُ أَهلِ الذَّمَةِ معَ الإِمامِ بإِذَنهِ. . فهلْ يَرضخُ لَهنَّ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإِبانة »] :

أَحدُهما : يَرضخُ لَهنَّ ، كنساءِ المسلِمِينَ .

شهود من لا فرض عليه القتال .

(۱) أخرج خبر ابن عباس من طريق أبي سعيد المقبري سعيد بن منصور في « السنن » (۲۷۷۳) وسئل عن العبد والمرأة يحضران البأس قال : (ليس لهما سهم وقد يرضخ لهما) .

(٢) قال الصفدي في « رحمة الأمة » (ص/ ٥٣٥ _ ٥٣٦) : واتفقوا على : أن من حضر الغنيمة من مملوك أو امرأة أو صبي أو ذمي فلهم الرضخ : وهو سهم يجتهد فيه الإمام في قدره ولا يكمل لهم سهم .

(٣) أخرج خبر ابن عباس عن نجدة مسلم (١٨١٢) مطولاً ، وأبو داود (٢٧٢٧) و (٢٧٢٨) في الحرج خبر ابن عباس عن نجدة مسلم (١٨١٢) مطولاً ، وأبو داود (١٥٥٦) في السير ، وابن الجارود في « المنتقىٰ » (١٠٨٥) و (١٠٨٥) ، والبيهةي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٥٣) في السير ، باب : العبيد والنساء والصبيان يحضرون الوقعة ، وفيه : (وأما النساء والعبيد فلم يكن لهم سهم معلوم إذا حضروا البأس ، ولكن يحذون من غنائم القوم) .

قال الترمذي : لهذا حديث حسن صحيح ، والعمل على لهذا عند بعض ألهل العلم : أن لا يُسهم للمملوك ، ولكن يرضخ له بشيء ، وهو قول الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق .

والثاني : لا يَرضخُ لَهنَّ ؛ لأَنَهنَّ لا قِتالَ فيهنَّ ولا بركةَ بحضُورهنَّ ، بخلافِ نساءِ المسلِمِينَ ؛ فإنَّه يُتبرَّكُ بدعائِهنَّ إِذا حَضرنَ .

وإِنْ دخلَ العبيدُ ، أَوِ النساءُ ، أَوِ الصبيانُ إِلَىٰ دارِ الحربِ منفردِينَ وغَنِموا. . ففيهِ ستَّةُ أَوجهِ :

أَحدُها : أَنَّه يُخمَّسُ ، ويَقسِّمُ الإِمامُ الباقيَ بينَهُم على ما يَراهُ مِنَ المفاضلةِ ، كما يَقسمُ الرضخَ بينَهُم .

والثاني: يُخمَّسُ، ويُقسَّمُ الباقي بينَهُم بالسويَّةِ، كما لَو غنمتِ الرجَّالةُ مِنَ الرجَالُ مِنَ الرجالِ.

والثالث : يرضخُ لَهم منهُ ، ويردُّ الباقي إِلىٰ بيتِ المالِ ؛ لأنَّه لا حقَّ لَهم إِلاَّ الرضخُ .

والرابعُ: يُخمَّسُ هٰذا المالُ، ويُرضخُ لَهم مِنَ الباقي، ثمَّ يُردُّ الباقي إلىٰ بيتِ المالِ ؛ لِمَا ذَكرناهُ في الذي قَبْلَهُ.

والخامسُ: يُخمَّسُ، ويُقسَّمُ الباقي بينَهُم: للفارسِ ثلاثةُ أَسهمٍ، وللراجلِ سهمٌ، كما لَو كانوا رجالاً بالِغينَ أحراراً.

والسادسُ : أنَّه لا يُحكمُ لهذا المالِ بحُكمِ الغنيمةِ ، بلْ حُكمُهُ حكمُ المسروقِ ، فيكونُ كلُّه لَهم وقِتالُهم كلا قِتالٍ .

مسأَلةٌ : [مصدر الرضخ ومقداره] :

ومِنْ أَينَ يُخرِجُ الرضخُ ؟

مِنْ أَصِحَابِنَا مَنْ قَالَ : فيهِ ثلاثةُ أُوجِهٍ ، ومنهُم مَنْ قَالَ : هيَ أَقُوالُ للشَّافعيِّ :

أَحدُها : أَنَّه يُخرَجُ مِنْ أَصلِ الغنيمةِ ؛ لأَنَّ في أَهلِ الرضخِ مصلحة للغانِمينَ ، فكانَ ما يَستحقُّونَهُ مِنْ أَصلِ الغنيمةِ ، كأُجرةِ الحافظِ والنقَّالِ .

والثاني : أنَّه يُخرِجُ مِنْ أَربعةِ أَخماسِ الغنيمةِ ؛ لأنَّه يَستحقُّهُ بالحضورِ ، فهوَ كسهمِ الفارس والراجل .

والثالث : أنَّه يُخرِجُ مِنْ خُمسِ الخُمسِ ؛ لأَنَّ أَربعةَ أَخماسِ الغنيمةِ لأَهلِها ، وإنَّما يُرضخُ لأَهلِ الرضخ للمصلحةِ ، فكانَ مِنْ سهمِ المصالح .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لهذا القولُ يَختصُّ بأَهلِ الذَّمَةِ ؛ لأَنَّهم لَيسوا مِنْ أَهلِ الجهادِ .

إذا ثَبَتَ لهذا: فإنَّ الرضخَ غيرُ مقدَّرٍ ، بلْ هوَ موكولٌ إلىٰ ٱجتهادِ الإِمامِ ، ويَختلفُ بٱختلافِ قلَّةِ العملِ وكثرتهِ .

قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : ولا يَبلغُ بهِ سهمَ راجلٍ ؛ لأنَّه تابعٌ لِمَنْ لَه سهمٌ فنقصَ ِ عنهُ ، كالحكومةِ لا يَبلغُ بها أَرشَ العضوِ .

مسأَلَةٌ : [خروج الأجير مع المقاتلين] :

وإِنْ خرجَ معَ المقاتِلينَ أَجيرٌ.. نَظرتَ: فإِنْ كانتْ إِجارتُهُ على عملٍ في الذمَّةِ وحَضرَ القتالَ.. فإنَّه يُسهَمُ لَه ؛ لأَنَّ العملَ في ذمَّتهِ ، فلا يَمنعُ ٱستحقاقَ السهمِ إِذا حضرَ القتالَ ، كما لَو كانَ عليهِ دَينٌ في ذمَّتهِ . وإِنْ كانتِ الإِجارةُ على مدَّةٍ بعينِها ، فحضرَ الأَجيرُ للقتالِ في تلكَ المدَّةِ . ففيهِ ثلاثةُ أقوالٍ :

أَحدُها : يَستحقُّ الأُجرةَ ، ويُسهمُ لَه ؛ لأَنَّ الأُجرةَ مستحقَّةٌ بالتمكينِ مِنَ العملِ ، والسهمَ مستحَقٌّ بالحضورِ ، وقد وُجِدَ الجميعُ .

والثاني : لا يُسهمُ لَه ، بلْ يُرضخُ لَه ، ويَستحقُّ الأُجرةَ معَ الرضخِ ؛ لأَنَّ منفعتَهُ مستحَقَّةٌ لغيرِهِ وَقتَ القتالِ ، فلَم يستحقَّ السهمَ ، كالعبدِ .

والثالثُ : يُخيَّرُ الأَجيرُ : بينَ السهمِ والأُجرةِ . فإِنِ ٱخِتارَ السهمَ . . ٱستحقَّهُ وسَقطتِ الأُجرةُ . وإِنِ ٱختارَ الأُجرةَ . ٱستحقَّها ولَم يُسهَمْ لَه ، بلْ يُرضخُ لَه ؛ لأَنَّ منفعتَهُ في ذٰلكَ الوقتِ واحدةٌ فلا يَستحقُّ بها حقَّينِ ، لهذا قولُ أَكثرِ أَصحابِنا .

وقالَ أَبو عليِّ الطبريُّ : القولُ في تخييرِ الأَجيرِ إِنَّما يأتي في الإِمامِ إِذَا ٱستأجرَ مِنْ سهمِ الغُزاةِ مِنَ الصدقاتِ أَجيراً للغُزاةِ لحفظِ دوابِّهم وما أَشبهَهُ. . فإِنَّ الإِمامَ يُخيِّرهُ ؛ ليوفِّرَ سهمَهُ أَو أُجرتَهُ علىٰ الغُزاةِ ، فأَمَّا إِذَا كَانَ الأَجيرُ لواحدٍ بعينه (۱). . فلا معنىٰ لتخييرهِ ؛ لأنَّه لا معنىٰ لتوفيرِ الأُجرةِ عليهِ ودفعِ السهمِ مِنْ نصيبِ الغانِمينَ ، وإِنَّما يَكُونُ فيهِ القولانِ الأَوَّلانِ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لَم يُردِ الشافعيُّ بِما ذَكرهُ مِنَ التخييرِ للأَجيرِ في الحقيقةِ ، وإِنَّما أَرادَ المجاهِدِينَ الذينَ يَغزونَ إِذا نَشِطوا ؛ فإِنَّهم إِذا حَضروا. . يَقولُ لَهمُ الإِمامُ : أَنتم بالخيارِ : بينَ أَنْ تَأخذوا كفايتَكُم مِنَ الصدقاتِ ، وبينَ أَنْ تَأخذوا السهمَ مِنَ الغنيمةِ .

والأَصحُّ هوَ الطريقُ الأَوَّلُ .

فإذا قُلنا : يُخيَّرُ . فإنَّ أصحابَنا البغداديِّينَ قالوا : يُخيَّرُ قَبْلَ القتالِ وبعدَهُ . فأَمَّا القتالِ : يُخيَّرُ قَبْلَ القتالِ وبعدَهُ . وإنْ أردتَ الجهادَ . . فاقصدْهُ وآطرحِ الأُجرةَ . وإنْ أردتَ الأجرةَ . فاطرحِ الجهادَ . أسهمَ لكَ الأُجرةَ . فاطرحِ الجهادَ . أسهمَ لكَ وتركتَ الأُجرةَ ، وإنْ كنتَ قصدْتَ الجهادَ . أُسهمَ لكَ وتركتَ الأُجرةَ ، وإنْ كنتَ قصدْتَ الخدمةَ . أُعطيتَ الأُجرةَ دونَ السهمِ . وإنَّما تسقطُ الأُجرةُ إذا أختارَ السهمَ في الحالةِ التي حَضرَ فيها القتالَ وتركَ خدمةَ المستأجِرِ ، فأمَّا وتبلَ ذلكَ . . فإنَّه يَستحقُ الأُجرةَ ؛ لأنَّه قدْ وُجِدَ منهُ التمكينُ مِنَ العملِ فيها .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إِذَا ٱختَارَ السهمَ وٱطَّرَحَ الأُجرةَ . . فَمِنْ أَيِّ وَقَتٍ تُطرحُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : مِنْ حينِ دخولهِ دارَ الحربِ ؛ لأنَّه يَصيرُ مجاهِداً بنَفْسِ دخولهِ دارَ الحرب(٢) .

والثاني : مِنْ حينِ حضورِهِ الوقعةَ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ حقيقةُ القتالِ .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : ولهذا إِذا حَضرَ وقاتَلَ ، فأَمَّا إِذا لَم يُقاتِلْ. . فإِنَّه لا يُسهَمُ لَه قولاً واحداً .

⁽١) في نسخة : (لو أجَّر نفسه) .

⁽٢) في نسخة : (العدو) .

فرعٌ: [حضور التجار في المعركة]:

وإِنْ كَانَ مَعَ المَجَاهِدِينَ تُجَّارٌ ، فَأَنقضَىٰ القَتَالُ وَهُم مَعَهُم . . فَهَلْ يُسَهَمُ لَهُم ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يُسهَمُ لَهم ؛ لقولهِ ﷺ : « ٱلغَنِيْمَةُ لِمَنْ شَهِدَ ٱلوَقْعَةَ » ، وقد شَهدوها .

والثاني : لا يُسهَمُ لَهم ؛ لأَنَّ السهمَ إِنَّما يستحقُّهُ المجاهِدونَ ، وهؤلاءِ لَم يَقصدوا الجهادَ ، وإنَّما قَصدوا التجارةَ .

وٱختلفَ أَصحابُنا في موضعِ القولَينِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : القولانِ إِذا حَضروا ولَم يُقاتِلوا ، فأَمَّا إِذا حَضروا وقَاتَلوا. . فإِنَّهُ يُسهَمُ لَهم قولاً واحداً ؛ لأنَّ الجهادَ هوَ القتالُ ، وقدْ وُجِدَ منهُم .

ومنهُم مَنْ قالَ : القولانِ إِذا حَضروا وقَاتَلوا ، فأَمَّا إِذا لَم يُقاتِلوا. . فإِنَّه لا يُسهَمُ لَهم قولاً واحداً ؛ لأنَّهم وإِنْ قَاتَلوا. . فلَم يَقصدوا الجهادَ عندَ دخولِ دارِ الحربِ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : القولانِ في الحالينِ ، سواءٌ قاتَلُوا أُو لَم يُقاتِلُوا .

مسأَلَةٌ : [أنفلات الأسير من المشركين ولحوقِه بجيش المسلمين أو حصول مددٍ لهم] :

إذا أنفلتَ أُسيرٌ مِنَ المشرِكينَ فلَحِقَ بجيشِ المسلِمِينَ ، أَو لَحِقَ بجيشِ المسلِمِينَ مَدَدٌ (١) . . فهل يُشاركونَهم في الغنيمة ؟ يُنظرُ فيه : فإنْ لَحقَهُم قَبْلَ أنقضاء الحرب (٢) . . فإنَّه يُشاركُهم (٣) في الغنيمة قولاً واحداً ؛ لأنَّه أُدرك (١) وقتَ أستحقاقِ الغنيمة . وإنْ لَحقَهُم بعدَ أنقضاءِ القتالِ وبعدَ حيازةِ الغنيمةِ . . فإنَّه لا يُشاركُهم قولاً واحداً ؛ لأنَّ الغانِمينَ قد مَلكوا أَنْ يُملَّكوا الغنيمة ، وتعلَّقتْ بها حقوقُهم فلَم يُشاركُهُم

⁽١) المَدَد : الجيش ، وأمددته بمدد : أعنته وقويته به .

⁽٢) في نسخة : (القتال) .

⁽٣) في نسخة : (فإنهم يشاركونهم) في الموضعين .

⁽٤) في نسخة : (لأنهم أدركوهم) .

غيرُهُم فيها . وإِنْ لَحِقَ بهِم بعدَ ٱنقضاءِ القتالِ وقَبْلَ حيازةِ الغنيمةِ . . فهلْ يُشاركُهم فيها غيرُهم ؟ فيهِ قولانِ :

أحدُهما: لا يُشاركُهم فيها ؛ لأنَّه لَم يَشهدِ الوقعة .

والثاني: يُشاركُهم ؛ لأنَّه قد حَضرَ قَبْلَ أَنْ يُملَّكُوا الغنيمة .

ولهذانِ القولانِ مبنيَّانِ علىٰ القولينِ ، متىٰ يَملِكونَ أَنْ يُملِّكوا الغنيمةَ ؟

أَحدُهما : أنَّهم لا يَملِكونَ أَنْ يُملَّكوا إِلاَّ بعدَ ٱنقضاءِ القتالِ وحيازةِ الغنيمةِ .

فعلىٰ هٰذا: يُشاركُهم مَنْ لَحِقَهُم.

والثاني : أنَّهم يَملكونَ أَنْ يُملَّكوِا الغنيمةَ بعدَ ٱنقضاءِ القتالِ وقَبْلَ حيازةِ الغنيمةِ .

فعلىٰ هٰذا: لا يُشاركُهم مَنْ لَحِقَهُم.

لهذا نقلُ أصحابِنا العراقيِّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِذَا لَحِقَهُم مَدَدٌ بعدَ آنقضاءِ القتالِ. . لَم يُشاركُهُم بهِ المددُ . وإِنْ لَحِقَهُم في حالِ القتالِ. . فما أحرزوهُ مِنَ المالِ بعدَ لُحوقِ المددِ . . شاركَهُم بهِ المددُ ، وما كانوا قدْ أحرزوهُ مِنَ المالِ قَبْلَ لُحوقِ المددِ بهِم . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يُشاركُهم فيهِ ؛ لأنَّهم أنفردوا بإِحرازهِ ، فهوَ كما لَو لَحِقَهُم بعدَ أنقضاءِ القتالِ .

والثاني: يُشاركُهم فيهِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ المالَ كالمتداولِ بينَ المسلِمِينَ والمشرِكينَ ، ولأَنَّ القتالَ قائمٌ ، فلعلَّهم يَستردُونَهُ فما لَم يَنقضِ القتالُ . . لَم يكملِ الإحرازُ .

وأَمَّا الأَسيرُ إِذَا ٱنفلتَ وآنضافَ إِلَىٰ المقاتِلينَ ، فإِنْ كَانَ مِنْ لهٰذَا الجيشِ.. فإِنَّهُ يُشاركُهم ، سواءٌ قَاتلَ أَو لَم يُقاتلْ . وإِنْ كَانَ مِنْ جيشٍ آخَرَ وقاتلَ.. شاركَهُم ، وإِنْ لَم يُقاتِلْ.. ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يُسهَمُ لَه ؛ لأنَّه لَحِقَهُم هارباً وقَصَدَ الخلاصَ مِنَ الكفَّارِ قَبْلَ القتالِ ، فإذا لَم يُوجَدْ منهُ نَفْسُ القتالِ ولا قَصدُهُ. . لَم يَستحقَّ السهمَ .

والثاني : يُسهَمُ لَه ، كسائرِ مَنْ شَهِدَ الوقعةَ ولَم يُقاتِلْ .

قَالَ : وَخَرَّجَ فِيهِ قُولًا آخَرَ : أَنَّه لا يُسهَمُ لَه وإِنْ قَاتَلَ ، تَخْرِيجًا مِنَ الأُجيرِ .

هٰذا مذهبُنا ، وقالَ أَبو حنيفة : (إِذا لَحِقَهُم مددٌ بعدَ ٱنقضاءِ القتالِ وقَبْلَ القِسمةِ وهُم في دارِ الحربِ. . فإِنَّه يُشاركُهم ، إِلاَّ الأُسارىٰ. . فإِنَّهم لا يُشاركُونَهم) .

دليلُنا: أنَّه مددٌ لَحِقَهُم بعدَ آنقضاءِ القتالِ فلَم يُشاركْهُم ، كما لَو لَحِقهُم بعدَ القِسمةِ ، ولأَنَّ كلَّ حالةٍ لَو لَحِقَ الأَسيرُ فيها لَم يُشارِكْ ، فإذا لَحِقَ غيرُهُ فيها . لَم يُشارِكْ ، كما لَو لَحِقَ المددُ بعدَ إخراجِ الغنيمةِ إلىٰ دارِ الإسلامِ .

مسأَلة : [أشتراك السرايا بالغنيمة]:

إذا خَرِجَ الأَميرُ بالجيشِ مِنَ البلدِ ، ثمَّ أَنفذَ سَرِيَّةً إلىٰ الجهةِ التي يَقصدُها أَو إلىٰ غيرِها ، أَو أَنفذَ سَرِيَّةً مِنَ البلدِ ، ثمَّ سارَ بالجيشِ بعدَها ، فغَنمتِ السريَّةُ بعدَ خروجِ الجيشِ مِنَ البلدِ ، أَو غَنمَ الجيشُ . فإنَّ الجيشَ والسريَّةَ يَتشاركانِ فيما غَنِمَا ، وهوَ قولُ كافَّةِ العلماءِ ، إلاَّ الحَسَنَ البصريَّ ، فإنَّه قالَ : لا يَتشاركانِ .

دليلُنا: ﴿ أَنَّ النبيِّ ﷺ لمَّا فَتحَ هوازنَ بحنينِ بعثَ سريّةً مِنَ الجيشِ قِبَلَ أُوطاسٍ فَغَنِمَتْ ، فقسَّمَ رسولُ اللهِ ﷺ غنائمَهُم بينَهُم وبينَ الجيشِ) (١) . وروي : أَنَّ النبيُ ﷺ فغَنِمَتْ ، فقسَّمَ رسولُ اللهِ ﷺ غنائمَهُم بينَهُم وبينَ الجيشِ) (١) . وروي : أَنَّ النبي ﷺ قالَ : « ٱلمُسْلِمُونَ يَدُّ وَاحِدَةٌ عَلَىٰ مَنْ سِوَاهُم ، يَسْعَىٰ بِذِمَّتِهِم أَدْنَاهُم ، ويَرُدُّ عَلَيْهِمْ أَقْصَاهُم ، وتَرُدُ سَرَايَاهُم عَلَىٰ قَاعِدِهِم » (٢) . ولأنَّ الجميعَ جيشٌ واحدٌ .

ولهكذا: إِذَا أَنفَذَ الأَميرُ سريَّتينِ مِنَ الجيشِ إِلَىٰ جهةِ واحدةٍ مِنْ طريقٍ أَو مِنْ طريقٍ أَو مِنْ طريقين. . فإِنَّ الجيشَ والسريَّتينِ يَتشاركونَ فيما غَنِموا أَو غَنِمَ بعضُهُم ؛ لأَنَّهم جيشٌ واحدٌ .

⁽۱) أخرجه عن أبي موسى الأشعري البخاري (٤٣٢٣) في المغازي ، ومسلم (٣٤٩٧) في فضائل الصحابة ، والبيهقي في (السنن الكبرى » (٩/ ٥١) في السير ، باب : الجيش في دار الحرب .

 ⁽۲) أخرجه عن عبد الله بن عمرو أحمد في « المسند » (۲/ ۱۹۲) وغيرها ، وأبو داود (٤٥٣١) ،
 وابن ماجه (٢٦٨٥) في الديات ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٩ / ٥١) في السير .

وإِنْ أَنفذَ الأَميرُ سريَّتينِ إِلَىٰ جهتينِ. . فإِنَّ الجيشَ يُشاركهُما فيما يَغنمانِ ، ويُشاركانهِ فيما يغنمُ ، وهلْ تُشاركُ كلُّ واحدةٍ منهُما الأُخرىٰ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَتشاركانِ ؛ لأَنَّ إِحداهُما لَيستْ بأصل للأُخرى .

والثاني : يَتشاركانِ ، وهوَ المذهبُ ؛ لأنَّهما مِنْ جيشٍ واحدٍ .

وإِنْ أَنفذَ الأَميرُ سريَّةً وهوَ مقيمٌ في البلدِ ، فغنمتِ السريَّةُ. . لَم يُشاركُها الجيشُ الذي معَ الإِمامِ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ كانَ يبعثُ السرايا مِنَ المدينةِ ويُقيمُ هوَ بها ، فلا يُشاركُ بينَهُم) .

وإِنْ بَعثَ سريَّتينِ مِنَ البلدِ إِلىٰ جهتينِ مختلِفتينِ ، وأَقامَ هوَ معَ الجيشِ في البلدِ. . فإِنَّ كلَّ واحدةٍ مِنَ السريَّتينِ لا تُشاركُ الأُخرىٰ فيما تَغنمُهُ إِلاَّ أَنْ يَلتقيا في طريقٍ فيَجتمعا علىٰ وجهةٍ واحدةٍ . . فإِنَّهما يَصيرانِ جيشاً واحداً .

وإِنْ بَعثَ الأَميرُ سريَّةً مِنَ الجيشِ مِنَ البلدِ وعَزمَ علىٰ المَسيرِ وَراءَها معَ الجيشِ ، فغَنمتِ السريَّةُ قَبْلَ خروجِ الإِمامِ مِنَ البلدِ. . فلا يُشاركُها الجيشُ ؛ لأَنَّ الغنيمةَ إِنَّما يَستحقُّها المُجاهدُ ، والجيشُ قَبْلُ خروجه مِنَ البلدِ غيرُ مجاهدٍ .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِذا بعثَ الإِمامُ سريَّةً أَو سرايا إلىٰ قلاعِ ، فغَنِمَ بعضُهُم. . شَاركَهُم سائرُ السرايا والإمامُ في الغنيمةِ إِن كانوا متقاربينَ ، بحيثُ يصلحُ بعضُهُم أَنْ يكونَ عوناً لبعضٍ . وإِنْ كانوا متباعدينَ ، بحيثُ لا يُوجدُ منهُمُ التناصرُ إِنِ ٱحتيجَ إِلىٰ ذٰلكَ . . لَم تُشارِكِ السريَّةُ التي لَم تغنمِ السريةَ التي غَنِمَتْ .

وقالَ القفَّالُ: يُشاركُهُم (١) الإِمامُ ومَنْ لَم يغنمْ إِذا كانوا كلُّهم في دارِ الحربِ ، فأَمَّا إِذَا كَانَ الإِمامُ في دارِ الإِسلامِ وبعثَ سريَّةً إِلَىٰ دارِ الحربِ فغَنِمتْ.. فالإِمامُ لا يُشاركُهم .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : وليسَ بشيءٍ ، بلِ الاعتبارُ بالتقاربِ والتباعدِ .

⁽١) في نسخة : (يشاركهما) .

فرعٌ : [إرسال الإمام جاسوساً إلى المشركين] :

إِذَا بَعْثَ الْإِمَامُ جَاسُوسًا إِلَىٰ المَشْرِكِينَ لِينظُّرَ عِدَّتَهُم (١) ويَنقُلَ أَخبارَهُم ، فغَنِمَ الجيشُ قَبْلَ رجوعهِ إِليهِم ثمَّ رَجعَ إِليهِم . . ففيهِ وجهانِ حكاهُما أبنُ الصبَّاغِ :

أَحدُهما : لا يُشاركهُم ؛ لأنَّه لَم يَحضرِ الاغتنامَ .

والثاني : يُشاركهُم ؛ لأنَّه كانَ في مصلحتهِم ، وخاطَر بِما هوَ أَعظمُ مِنَ الثباتِ في الصفِّ .

واللهُ أُعلمُ

张 朱 朱

⁽١) في نسخة : (عددهم) :

باب قَسْمِ الخُمْسِ

قَدْ ذَكَرَنَا أَنَّ الغنيمةَ تُقسَّمُ على خمسةِ أَسهمٍ ، وقد مضىٰ الكلامُ في قِسمةِ أَربعةِ أَخماسِها بينَ الغانِمينَ ، وأمَّا خُمسُها : فإِنَّه يُقسَّمُ عِندنا علىٰ خمسةِ أَسهمٍ : سهمٌ لرسولِ الله عَلَىٰ ، وسهمٌ للذوي القُربیٰ ، وسهمٌ لليتامیٰ ، وسهمٌ للمساكينِ ، وسهمٌ لابنِ السبيل .

وقالَ أَبو العاليةِ الرياحيُّ : يُقسَّمُ الخُمسُ علىٰ ستَّةِ أَسهمٍ : سهمٌ لله ِيُصرَفُ في رتاج (١) الكعبةِ وزينتِها ، وخَمسةُ أَسهمِ علىٰ ما ذكرناهُ .

وقالَ مالكٌ : (خُمسُ الغنيمةِ موكولٌ إِلَىٰ ٱجتهادِ الإِمامِ) .

وقالَ أَبو حنيفة : (خُمسُ الغنيمةِ يُقسَّمُ علىٰ ثلاثةِ أَسهم : سهمٌ لليتامىٰ ، وسهمٌ للمساكينِ ، وسهمٌ لابنِ السبيلِ ، ويَسقطُ سهمُ النبيِّ عَلَيْ بموتهِ . وأَمَّا سهمُ ذوي القربىٰ : فقد كانَ لذوي القُربیٰ الذینَ كانوا في عهدِ رسولِ اللهِ عَلَيْ وقد سَقطَ بموتهِم) . فقالَ بعضُ أصحابهِ : كانَ يُفرِّقُهُ عليهِم بمعنىٰ الفقرِ والمسكنةِ ، لا علىٰ جهةِ اُستحقاقِهم لَه بالقرابةِ ، ويَسقطُ بموتهِم .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَأَعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِن شَيْءٍ فَأَنَّ بِلَّهِ خُمُسَكُم ﴾ [الأنفال: ١١] الآية .

فموضعُ الدليلِ منها علىٰ أَبِي العاليةِ : أَنَّ اللهَ تعالىٰ قَسَّمَ الخُمسَ علىٰ خَمسةِ أَسهم ، وأَبو العاليةِ يُقسِّمُهُ علىٰ ستَّةٍ .

وموضعُ الدليلِ منها على مالكِ : أَنَّ اللهَ أَضافَ الخُمسَ إِلَىٰ جميعِ الأَصنافِ المَذكورِينَ في الآيةِ ، فلا يَجوزُ صرفُهُ إِلَىٰ غيرهِم .

⁽۱) الرِّتاج : الباب العظيم والمغلق أو عليه باب صغير مغلق ، ورتاج الكعبة : نذره هدياً ، وليس المراد نفس الباب .

وعلىٰ أَبِي حنيفةَ : أَنَّ اللهَ جَعلَ لنبيِّهِ ﷺ سهماً ولذوي القُربيٰ سهماً في خُمسِ الغنيمةِ ، فأقتضىٰ أَنَّ ذٰلكَ، علىٰ التأبيدِ .

إذا ثَبتَ لهذا: فإِنَّ سهمَ النبيِّ ﷺ يُصرفُ عِندنا بعدَ موتهِ في مصالح المسلِمِينَ.

ومِنَ الناسِ مَنْ قالَ : يَكُونُ للإِمامِ أَنْ يَصُرَفَهُ في نَفَقَتُهِ وَنَفَقَةِ عَيَالُهِ ؛ إِذْ هُوَ خَلَيفَةُ رَسُولِ اللهِ ﷺ .

ومِنَ الناسِ مَنْ قالَ : يُصرَفُ إِلَىٰ باقي الأَصنافِ المذكورِينَ في الآيةِ .

دليلُنا: ما روى جُبيرُ بنُ مُطعِمٍ: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: « مَالِيَ مِمَّا أَفَاءَ ٱللهُ عَلَيْكُمْ إِلاَّ الخُمُسُ، وَٱلخُمُسُ مَرْدُرُدٌ عَلَيْكُمْ »(١). ولهذا يقتضي ردَّهُ علىٰ جميعِ المسلِمِينَ ، ولا يُمكنُ ذٰلكَ إِلاَّ إِذَا صُرفَ إِلىٰ مصالِحهم .

مسأَلةٌ : [سهم ذوي القربيٰ] :

فَأَمَّا سَهُمُ ذُوي القُربِيٰ : فَإِنَّهُ لِمَنْ يَنتَسَبُ إِلَىٰ هَاشُمُ وَالْمَطَّلَبِ ٱبني عَبِدِ مَنَافِ . وَلاَنْ عَبِدَ مَنَافِ ؛ كَانَ لَهُ خَمَسَةُ أُولَادٍ : هَاشُمٌ جَدُّ النبيِّ ﷺ ، والمَطَّلَبُ جَدُّ الشَّافَعيِّ رحمهُ اللهُ ، وعبدُ شمسٍ جدُّ عثمانَ بنِ عَفَّانَ رضيَ اللهُ عنهُ ، ونوفلُ جدُّ جُبيرِ بنِ مطعمٍ رضيَ اللهُ عنهُ ، ونوفلُ جدُّ جُبيرِ بنِ مطعمٍ رضيَ اللهُ عنهُ ، وأبو عَمْرِو ولا عَقِبَ لَه . فقسَّمَ النبيُّ ﷺ سَهْمَ ذُوي القُربيٰ بينَ بني

⁽۱) أخرجه عن جبير بن مطعم عبد الرزاق في « المصنف » (۲۰۰٤۹) ، والبخاري (۲۸۲۱) في الجهاد و (۳۱٤۸) في فرض الخمس بنحوه ، وفي الباب :

عن عمرو بن عبسه أخرجه أبو داود (٢٧٥٥) في الجهاد ، والحاكم في « المستدرك » (٦١٦/٣) في قسم الفيء والغنائم .

وعن ابن عمرو أخرجه أبو داود (٢٦٩٤) في الجهاد ، وابن الجارود في « المنتقىٰ » (١٠٨٠) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٣٣٧ /٦) باب : التسوية في الغنيمة .

وعن عبادة بن الصامت رواه الحاكم في « المستدرك » (٤٩/٣) في المغازي ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٣٠٣/٦) باب : بيان مصرف خمس الخمس .

وعن العرباض بن سارية رواه أحمد في « المسند » (٤/ ١٢٧ ـ ١٢٨) .

هاشم وبني المطّلب دونَ بني عبدِ شمس وبني نوفل . قالَ جُبيرُ بنُ مُطعم : فأتيتُ أَنا وعثمانُ إلى النبيِّ ﷺ وقُلنا لَه : يا رسولَ الله ، هؤلاء بنو هاشم لا يُنكَرُ فضلُهُم لِمكانِكَ الله ي وضعكَ الله به منهُم ، أَرأَيتَ إِخوانَنا مِنْ بني المطّلب ، أَعطيتَهُم وتَركتنا ، وإِنّما نحنُ وهُم منكَ بمنزلة واحدة ؟ فقالَ لَه النبيُ ﷺ : « إِنّهُم لَمْ يُفَارِقُونِي فِيْ جَاهِلِيَّةٍ وَلاَ إِسلاَم ، وإِنَّمَا بَنُو هَاشِم وَبَنُو ٱلمُطّلِب شَيءٌ وَاحِدٌ » وَشَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِه (١) .

إِذَا ثَبَتَ هَٰذَا : فَإِنَّه يَشْتَرُكُ في هَٰذَا السَّهِمِ الْأَغْنِيَاءُ والفَقْرَاءُ مِنْ ذُوي القُربَىٰ ؛ لـ : (أَنَّ النبِيَّ ﷺ كَانَ يُعطي منهُ العبَّاسَ بنَ عبدِ المطَّلبِ وكانَ موسِراً ، وكانَ يَعولُ أَكثرَ بني عبدِ المطَّلبِ) (٢) .

ويَستحقُّهُ الرجالُ والنساءُ منهُم ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أَسهمَ لأُمَّ الزبيرِ منهُ)^(٣) . ولأَنَّه مستحَقٌّ بالقرابةِ ، فأشتركَ فيهِ الرجالُ والنساءُ ، كما لَو وَصَّىٰ بمالهِ لِقرابتهِ .

ولا يُفضَّلُ رَجلٌ علىٰ رَجل ، ولا آمراَةٌ علىٰ آمراََةٍ ، كما قُلنا في الوصيَّةِ لِلقرابةِ . ويُعطىٰ الرجلُ مِثلَ حظِّ الأُنثيينِ .

وقالَ المُزنيُّ وأَبو ثورٍ : (يُسوَّىٰ بينَ الرجلِ والمرأَةِ ؛ لأَنَّه مالٌ مستحَقٌّ بالقرابةِ ، فلا يُفضَّلُ فيهِ الذَّكرُ علىٰ الأُنثىٰ كالوصيَّةِ للقرابَةِ) . ولهذا خطأٌ ؛ لأَنَّه مالٌ مستحَقٌّ بقرابةِ الأَبِ بالشرعِ ، ففُضِّلَ فيهِ الذَّكرُ علىٰ الأُنثىٰ ، كميراثِ ولدِ الأَبِ .

فقولُنا : (بقرابةِ الأَبِ) آحترازٌ مِنْ ميراثِ الإِخوةِ مِنَ الأُمِّ .

⁽۱) سلف ، وأخرجه عن جُبير بن مطعم الشافعي في « ترتيب المسند » (۲/ ٤١١) و (٤١٢) ، والبخاري (٣٥٠٢) في المناقب ، وأبو داود (٢٩٨٧) في الخراج ، والنسائي في « المجتبىٰ » (٤١٣٦) و (٤١٣٧) في قسم الفيء ، وابن ماجه (٢٨٨١) في الجهاد ، باب : قسمة الخمس .

 ⁽۲) قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (۳/ ۱۲۲) عن حديث : (أن العباس كان يأخذ من سهم ذوي القربىٰ وكان غنياً ، وكذٰلك ابن عباس) ذكره الشافعي .

⁽٣) وقال أيضاً عن قوله : يروى : (أن الزبير كان يأخذ لأمه) ، أما المقبوض : فذكره ابن إسحاق في السيرة في المقاسم خيبر » : (ولأُم الزبير أربعين وسقاً) ، وأما كون الزبير كان يقبضه فينظر .

وقولُنا : (بالشرعِ) أحترازٌ مِنَ الوصيَّةِ للقرابةِ .

ويُدفعُ ذٰلكَ إِلَىٰ مَنْ يَنتسبُ إِلَىٰ هاشمٍ والمطَّلبِ مِنْ أَولادِهِما وأَولادِ أَولادِهما وإِنْ سفلوا مِنَ الأَعلَىٰ والأَسفلِ ، مِنْ قَبَلِ البنينَ دونَ أَولادِ البناتِ ؛ لأَنَّ أَولادَ البناتِ يُنسبونَ إِلَىٰ آبائِهم دونَ أُمَّهاتِهم .

فرعٌ : [اشتراك ذوي القرين فيما وجد من خمس الخمس وإن قلّ] :

ومتىٰ لاحَ درهمٌ مِنْ خُمسِ الخُمسِ. . فهوَ لجميعِ ذوي القُربىٰ في جميعِ أَقاليمِ الأَرضِ .

وقالَ أَبو إِسحاقَ : يَنفردُ مَنْ كانَ في إِقليمٍ مِنْ ذوي القُربيٰ بِما حصلَ مِنْ خُمسِ الخُمسِ في مقرِّ⁽¹⁾ ذٰلكَ الإِقليمِ ؛ لأَنَّه يَشقُ نَقلُ ما حَصلَ في إِقليمٍ إِلى جميعِ ذوي القربيٰ في جميعِ الأَقاليمِ .

والمنصوصُ هو الأوّل ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَاعْلَمُواْ اَنَّمَا عَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَاَنَ لِلّهِ حُمْسَهُ ﴾ الآية [الانفال : 11] . فَجَعلَ خُمسَ الخُمسِ لجميع ذوي القُربى ، فاقتضى آشتراكهم فيه . ولانّه مالٌ مستحَقُّ بالقرابة ، فاستوىٰ فيه القاصي والداني ، كالميراثِ . وما ذكرهُ أبو إسحاقَ مِن المشقَّةِ . . فلا يَلزمُ الإمامَ تفريقُهُ علىٰ ما قرَّرهُ ، ولكنْ إذا حَصلَ سهمٌ لذوي القُربىٰ في مقرِّ (٢) إقليم . . فرَّقَهُ علىٰ ذوي القُربىٰ في ذلك الإقليم ، وإذا حَصلَ سهمٌ لذوي القُربىٰ في مقرِّ (١) إقليم غيرهِ . . فرَّقهُ أيضاً علىٰ ذوي القُربىٰ فيه ، ثمَّ كذلك في جميع الأقاليم ، ثمَّ يُقابِلُ بينَ م فرَّقهُ عليهِم في كلِّ إقليم وبينَ عَددِهم ، فإنْ كانَ قَد وَصلَ إلىٰ كلِّ مَنْ في إقليمٍ قَدْرُ حقِّهِ في جميع الأقاليم . . فلا كلامَ ، وإلاَّ . . رَدَّ الفضلَ علىٰ مَنْ كل مَنْ في إقليمٍ قَدْرُ حقِّهِ في جميع الأقاليم . . فليسَ علىٰ الإمامِ أَنْ يُوصلَ زكاةَ الرجلِ بقي لَه ، كالرَّجلِ إذا دَفعَ زكاتَهُ إلىٰ الإمام . . فليسَ علىٰ الإمامِ أَنْ يُوصلَ زكاةَ الرجلِ الواحدِ إلىٰ جميعِ الأصنافِ فيما يُعطيهِم مِنْ زكاةِ الرعيَّةِ كلِّها . . أَجزاً ، ولكنْ علىٰ الإمامِ أَنْ يُساويَ بينَ الأصنافِ فيما يُعطيهِم مِنْ زكاةِ الرعيَّةِ كلِّها .

⁽١) في نسخة : (مغزىٰ) ، وفي أخرىٰ : (معنیٰ) .

⁽٢) في نسخة : (صفراً من معدن) .

مسأُلةٌ : [سهم البتامي] :

وأَمَّا سهمُ اليتامىٰ: فإنَّه يُصرَفُ إلىٰ كلِّ صغيرٍ لا أَبَ لَه إِذَا كَانَ مَحْتَاجًا ؛ لأَنَّ اليتيمَ مِنْ بني آدَمَ مَنْ فَقَدَ الأَبَ، والبالغُ لا يُسمَّىٰ يتيماً ؛ لقوله ﷺ: « لاَ يُتْمَ بَعْدَ ٱلحُلُمِ »(١). وهلْ يَدخلُ فيهِ الصغيرُ الذي لا أَبَ لَه إِذَا كَانَ غَنْيًا ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَدخلُ فيهِ ؛ لأَنَّ اليُتْمَ في بني آدمَ : فَقْدُ الأَبِ ، وذْلكَ يَقَعُ علىٰ الغنيِّ والفقير .

والثاني : لا يَدخلُ فيهِ ؛ لأنَّ غِناهُ بالمالِ أكثرُ مِنْ غناهُ بالأَبِ .

إذا ثَبَتَ لهذا: فإنَّ سهمَ اليتاميٰ يُصرَفُ إلىٰ القاصي والداني مِنَ اليتاميٰ في جميعِ الأَقاليمِ علىٰ المنصوصِ ، ولْكنْ لا يُكلَّفُ الإِمامُ النقلَ مِنْ إِقليمٍ إلىٰ إِقليمٍ ، بلْ علىٰ ما ذَكرناهُ في ذوي القُربيٰ . وعلىٰ قولِ أَبِي إِسحاقَ : يَختصُّ يتاميٰ كلِّ إِقليمٍ بِما يَحصلُ في مَغْزاهُم .

وهلْ يَختصُّ يتامىٰ المرتزقةِ بهذا السهمِ ؟ فيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما]: قالَ القفَّالُ: يَختصُّونَ بهِ ، كما يَختصُّ المرتزقةُ بأَربعةِ أَخماسِ الغنيمةِ .

و[الثاني]: قالَ عامَّةُ أَصحابِنا: لا يَختصُّونَ بهِ ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ وَلِذِى ٱلْفُـرَّيَىٰ وَٱلْمِينَانِ اللهِ عَامَّةُ أَصحابِنا : لا يَختصُّونَ بهِ ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ وَلِذِى ٱلْفُـرَيْنَ وَٱلْمِينَانِ اللهِ اللهِ عَامَةُ أَلْمُ اللهِ اللهُ اللهِ اللهُ اللهِ اللهُ اللهِ اللهُ اللهِ اللهِ اللهُ اللهُ اللهِ اللهُ اللهُ اللهِ اللهُ اللهِ اللهُ اللهُ اللهِ اللهُ اللهُ

⁽۱) سلف ، وقال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/٣١٦) : رواه أبو داود عن علي في حديث ، وقد أعله العقيلي وعبد الحق وابن القطان والمنذري وغيرهم ، وحسنه النواوي متمسكاً بسكوت أبي داود عليه ، ورواه الطبراني في « الصغير » بسند آخر عن علي ، ورواه أبو داود الطيالسي في « مسنده » . وفي الباب :

حديث حنظلة بن حنيفة عن جده ، وإسناده لا بأس به ، وهو في الطبراني وغيره . وعن جابر رواه ابن عدي في ترجمة حزام بن عثمان وهو متروك .

مسأَلة : [سهم المساكين] :

وأَمَّا سهمُ المساكينِ : فإِنَّه يُصرفُ إِلَىٰ الفقراءِ والمساكينِ ؛ لأَنَّهما متقاربانِ في المعنىٰ ، فمتىٰ ذُكِرَ أَحدُهُما . تَناولَهُما ، وإِنْ ذُكرا معاً . . قُسِّمَ بينَهُما .

ويُصرفُ لهذا السهمُ إلىٰ الفقراءِ والمساكينِ في جميعِ الأقاليمِ ، ولْكَنْ لا يُكلَّفُ الإِمامُ النقلَ مِنْ إقليمٍ إلىٰ إقليمٍ ، بلْ بالحسابِ علىٰ المنصوصِ . وعلىٰ قولِ أَبي إسحاقَ : يَختصُّ مساكينُ كلِّ إقليمٍ وفقراؤُهُ بما يَحصلُ مِنْ لهذا السهمِ في مغزاهُم .

وقالَ أَبو عليٌ في « الإِفصاحِ » : إِنِ ٱتسعَ سهمُ اليتاميٰ والمساكينِ لجميعِ يتاميٰ البُلدانِ ومساكينِهم ، وإِلاً . . فُرِّقَ عليٰ حسَبِ الإِمكانِ .

مسأَلة : [سهم ابن السبيل] :

وأَمَّا سَهِمُ آبنِ السبيلِ : فهوَ لكلِّ مسافرٍ أَو منشىءِ للسفرِ وهوَ محتاجٌ ، علىٰ ما مضىٰ في الزكاةِ .

ولا يُفضَّلُ سهمٌ على سهمٍ ، كما قُلنا في سهامِ الأَصنافِ في الصدقاتِ .

ويُقسَّمُ سهمُ اليتاميٰ والمساكينِ وأَبناءِ السبيلِ علىٰ جميعِ الصنفِ علىٰ قَدْرِ حاجاتِهم ، علىٰ ما ذَكرناه في الصدقاتِ .

ولا يَجوزُ دَفعُ شيءٍ مِنَ الخُمسِ إِلَىٰ كافرٍ مِنْ جميعِ الأَصنافِ ؛ لأَنَّه عطيةٌ مِنَ اللهِ ، فَلَم يَكنْ للكافرِ فيها حتٌّ ، كالزكاةِ .

واللهُ أُعلمُ

بابُ الفيءِ (١)

الفيءُ : هوَ المالُ الذي يأخذُهُ المسلمونَ مِنَ الكَفَّارِ بغيرِ قتالٍ ، سُمِّيَ بذٰلكَ ؛ لأَنَّه يَرجعُ مِنَ المشرِكينَ إلىٰ المسلِمِينَ . يقالُ : فاءَ الفيءُ : إذا رَجعَ ، و : فاءَ فلانٌ : إذا رَجعَ .

والفيءُ يَنقسمُ قِسمَينِ :

أَحدُهما : أَنْ يَتخلَّىٰ الكَفَّارُ عَنْ أَوطانِهم خوفاً مِنَ المسلِمِينَ ، ويَتركُوا فيها أَموالاً فيأخُذَها المسلمونَ ، أَو يَبذلوا أَموالاً للكفِّ عنهُم. . فهذا يُخمَّسُ ويُصرَفُ خُمسُهُ إِلَىٰ مَنْ يُصرَفُ إِليهِ خُمسُ الغنيمةِ علىٰ ما مضىٰ .

والثاني: الجزيةُ التي تُؤخَذُ مِنْ أَهلِ الذَمَّةِ ، وعُشورُ تجارةِ أَهلِ الحربِ إِذَا دَخلوا دارَ الإِسلامِ ، ومالُ مَنْ ماتَ منهُم في دارِ الإِسلامِ ولا وارثَ لَه ، ومالُ مَنْ ماتَ أَو قُتلَ علىٰ الردَّةِ.. ففي لهذا قولانِ :

ُ [أَحدُهما] : قالَ في القديم : (لا يُخمَّسُ ؛ لأنَّه مالٌ مأخوذٌ مِنْ غيرِ قتالٍ ، فلَم يُخمَّسُ ، كالمالِ المأخوذِ منهُم بالبيع) .

و[الثاني]: قالَ في الجديدِ: (يُحمَّسُ) ، وهوَ الأَصعُ ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ مَّا أَفَاءَ اللّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى الْقُرْنَىٰ وَالْمَسَكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَى لَا يَكُونَ دُولَةٌ بَيْنَ الْأَغْنِيلَةِ مِنْكُمْ وَمَا ءَالنَكُمُ الرَّسُولُ فَحُدُوهُ وَمَا نَهَلَكُمْ عَنْهُ فَالنَهُوا وَاتَقُوا اللّهُ إِنَّ اللّهَ شَدِيدُ الْمِقَابِ ﴾ الآغَ اللّه شَدِيدُ المُعْمِ الله عَلَيْهُ وَارَادَ بهِ الخُمسَ ؛ لأنّها نزلتْ في أموالِ بني النضيرِ (٢) ، وأراد به الخُمسَ ؛ لأنّها نزلتْ في أموالِ بني النضيرِ (١) ، وإنّما كانتْ لرسولِ الله عَلَيْهُ .

⁽۱) الفيء: هو المال الذي أفاءه الله تعالىٰ علىٰ المسلمين ، وفاء إليهم: رجع بلا قتال ، وذلك مثل الجزية ، وكل ما صولح عليه المسلمون من أموال من خالف دينهم من الأرضين التي قسمت بينهم ، أو حبست عليهم بطيب من أنفسهم ، وعلىٰ من بعدهم من أهل الفيء كالسواد وما أشبهه . وخراج السواد: من الفيء .

⁽٢) أخرجه عن الزهري أبو داود (٢٩٧١) في الخراج . وعن صهيب رواه البيهقي في « السنن =

وأَمَّا أَربعةُ أَخماسِ النّيءِ : فقد كانتْ للنبيِّ ﷺ في حياتهِ ، يُنفقُ منها علىٰ أَهلهِ سَنةً ، وما بَقيَ يَصرفُهُ في لسلاحِ والكُراع (١) عُدَّةً في سبيلِ الله ِ .

والدليلُ عليهِ : ما روتَىٰ [مالك بنُ] أوسِ بنِ الحدثانِ قالَ : (ٱختصمَ عليُّ والعبّاسُ في أَموالِ بني النضيرِ إلىٰ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ ، فقالَ عُمَرُ : إِنَّ أَموالَ بني النضيرِ ممَّا في أَموالِ بني النضيرِ ممَّا أَفاءَ اللهُ علیٰ رسولهِ خاصَّةً ممَّا لَم يُوجفِ المسلمونَ عليهِ بخيلٍ ولا رِكابٍ ، فكانتُ لرسولِ اللهِ ﷺ يُنفقُ منها علیٰ أَهلهِ وعيالهِ سَنةً ، وما بقيَ يَصرفُهُ في الكُراعِ والسلاحِ ، فتوفي رسولُ اللهِ ﷺ فوليَها أَبو بكر رضي الله عنه بمِثلِ ذٰلكَ)(٢) . وكانَ هٰذا القولُ بمحضرِ مِنَ الصحابةِ ولَم يُنكرُ عليهِ أَحدٌ ، فدلً علیٰ : أَنّه إجماعٌ .

إذا نُبتَ لهذا: فما كانَ للنبيِّ ﷺ في حياتهِ مِنَ الفيءِ والغنيمةِ.. لا يَنتقلُ إِلَىٰ وَرثتهِ ، وكذَٰلكَ جميعُ الأَنبياءِ صلواتُ اللهِ عليهِم لا يُورَثونَ (٣).

قَالَ الشَّافَعِيُّ رَحْمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ : (وَلَمَ أَعَلَمْ أَنَّ أَحَداً مِنْ أَهَلِ الْعِلْمِ قَالَ : إِنَّ ذُلكَ لِوَرثتِهِم) .

وذهبَ قومٌ لا يُعتدُّ بـخلافِهم ـ وهُم الشيعةُ وأَتباعُهم ـ إِلَىٰ : أَنَّ الأَنبِّياءَ صلَّىٰ اللهُ

الكبرئ » (٢/ ٢٩٧) قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ١١٤) : وهو في « مغازي » موسىٰ بن عقبة عن ابن شهاب بنحوه ، وفي « تاريخ » البخاري . وفيه : (لما فتح الله بني النضير أنزل الله تعالىٰ : ﴿ مَّا أَفَاتَهُ اللهُ ﴾) .

⁽١) الكُراع - بالضم - : اسم يجمع الخيل .

⁽۲) أخرج خبر الفاروق أبي حفص عن مالك بن أوس بن الحدثان البخاري (۳۰۹۶) في فرض الخمس ، ومسلم (۱۷۵۷) في الجهاد والسير ، وأبو داود (۲۹۲۵) في الخراج والإمارة ، والترمذي (۱۷۱۹) في الجهاد ، والنسائي في « الصغرى » (۲۱۲۸) في قسم الفيء .

⁽٣) لما سلف _ من قوله ﷺ _ وكما في « تلخيص الحبير » (٣/ ١١٥) : عن أبي بكر رضي الله عنه : « لا نورث ، ما نركناه صدقة » فمتفق عليه [البخاري (٦٧٢٥) ومسلم (١٧٥٧)] ، وللنسائي في أوائل الفرائض من « السنن الكبرىٰ » : « إنا معشر الأنبياء لا نورث ، ما تركناه صدقة » وإسناده علىٰ شرط مسلم ، وذكر شواهده وأطرافه .

وعن عائشة أخرج، البخاري (۱۷۲۷) ، ومسلم (۱۷۵۸) ، وأبو داود (۲۹۷۲) و (۲۹۷۲) .

عليهم وسلَّم يُورثونَ ، وأَنَّ نبيَّنا ﷺ وَرِثْتُهُ ٱبنتُهُ فاطمةُ وحَجَبَتِ العبَّاسَ .

دليلُنا: ما ذكرناهُ مِن حديثِ عُمَرَ رضي الله عنه ، ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لا يَقسِمُ وَرَثَتِي مِنْ بَعدِي ديناراً . ما تَرَكْتُهُ بعَدَ نَفَقةِ نِسائِي ومُؤْنَةِ عامِلي. . فهوَ صَدَقةٌ ، أَلا إِنَّ الأَنبِياءَ لا يورثونَ ﴾(١) .

قَالَ الشَّيْخُ أَبُو حَامَدٍ : ومعنىٰ قولهِ هَاهُنا (عَامَلِي) أَي : مؤنَّةُ تَجهيزي .

وفيما يُفعَلُ بأَربعةِ أَخماسِ الفيءِ بعدَ موتِ النبيِّ ﷺ وموتِ زوجاتهِ قولانِ :

أَحدُهما : أنَّه يُصرفَ إِلَىٰ المرتزقةِ ، ويُسمَّونَ أَهلَ الديوانِ ، وهُم المرابطونَ للثغورِ ، المقيمونَ فيها ، دونَ الذينَ يغزونَ إِذا نَشِطوا ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ إِنَّما كانَ يَستحقُّ ذُلكَ ؛ لِما أَلقىٰ اللهُ بهِ في قلوبِ الكفَّارِ مِنَ الرعبِ والهيبةِ ، وهذا المعنىٰ بعدَ موتهِ لا يُوجَدُ إِلاَّ في المرتزقةِ ، فوَجبَ أَنْ يكونَ لَهم .

والثاني: أنَّه يُصرفُ إِلَىٰ جميعِ مصالحِ المسلِمِينَ ؛ لأَنَّ النبيِّ ﷺ إِنَّما كَانَ يَستحقُّهُ في حياتهِ لِفضيلتهِ وشرفهِ ، وَلهٰذَا لا يُوجَدُ في غيرِهِ بعدَ موتهِ ، فوَجبَ أَنْ يُصرَفَ إِلَىٰ المصالح ، كما قُلنا في سهمهِ مِنَ الخُمسِ .

وحكىٰ المسعوديُّ [في الإبانة »] قولاً ثالثاً : أَنَّ جميعَ الفيءِ يُصرفُ إِلَىٰ مَنْ (٢) يُصرَفُ إِلَىٰ مَنْ اللهِ يُصرَفُ إِلَيهِ خُمسُ الغنيمةِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ مَّا أَفَاْءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلّهِ وَلِلسَّوْلِ ﴾ الآيةَ [الحشر : ٧] . ولهذا (٣) ليسَ بشيء ؛ لأنَّ المرادَ بالآيةِ في الفيءِ : الخُمسُ منهُ ؛ بدليلِ : ما ذكرناهُ مِنْ إجماع الصحابةِ فيهِ .

فإِذا قُلنا : إِنَّها تكونُ للمرتزقةِ. . فإِنَّه يُصرَفُ جميعُهُ إِليهِم ، ولا يُصرَفُ ما زادَ علىٰ كفايتِهم منهُ إِلىٰ غيرهِم .

⁽۱) أخرجه عن أبي هريرة مالك في « الموطأ » (۹۹۳/۲) ، والبخاري (۲۷۷۲) و (۳۰۹۳) في فرض الخمس و (۲۷۲۹) في الفرائض ، ومسلم (۱۷۲۰) في الجهاد ، وأبو داود (۲۹۷۶) في الخراج والفيء ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۳۰۲/۲) .

⁽٢) في نسخة : (ما) .

⁽٣) أي : القول والاستدلال .

وإِنْ قُلنا : إِنَّه يُصرَفُ إِلَىٰ مصالحِ المسلِمِينَ. . فإِنَّه يبتدىءُ بالأَهمِّ فالأَهمِّ ، والأَهمُّ هوَ أَرزاقُ المقاتِلَةِ ، فيُصرَفُ إِليهِم منهُ قَدْرُ كفايتِهم ، وما زادَ علىٰ قَدْرِ كفايتهِم. . يُصرَفُ في (١) أَرزاقِ القضاةِ وبناءِ القناطرِ والمساجدِ وما أَشبهَها .

مسأُلَةٌ : [وضع سجل بأسماء الغزاة ورواتبهم وعريف علىٰ كل طائفة ويكون العطاء مرّة في السنة] :

ويَنبغي للإِمامِ أَن يضعَ ديواناً ـ وهو دَفترٌ فيهِ أَسماءُ المقاتِلَةِ ، وقَدْرُ أَرزاقهِم ـ لـ : (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ كَانَ لَه ديوانٌ فيهِ أَسماءُ المقاتِلَةِ) (٢) . ويُستحَبُّ أَنْ يَجعلَ علىٰ كلِّ طائفةِ مِنَ المقاتِلَةِ عريفاً يَستدعيهِم للغزوِ ويَقبضُ أَرزاقَهُم ؛ لقولهِ تعالىٰ :

(١) في نسخة : (صرف إلىٰ) .

(٢) قال في « تلخيص الحبير » (٣/ ١٢٢) : حديث عمر رضي الله عنه في تدوين الدواوين ، رواه البيهقي في « المعرفة » [٥/ ١٦٩ ـ ١٧٩] من طريق الشافعي. اهـ ، وهو في « ترتيب المسند » (٢/ ٤٢٠) وفيه : (بلئ ، ابدأ بالأقرب فالأقرب برسول الله على) . وكذا عند البغوي في « شرح السنة » (٢٧٣٦) . قال في « المهذب » (٢/ ٢٦٥) : وأنشد آدم بن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز من اأوافر :

يا أمين الله إنه وحسن وحسن وحسن وحسن وحسن وحسن عبد شمس عدم عبد المطلب عبد شمس عدم عبد المطلب عبد شمس كان يتلو هاشماً وهمسا بعسد للم ولأب

وروى عن عبد الرحمن بن عوف عبد الرزاق في « المصنف » (٢٠٠٣٦) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٢/٤٣٦) قال : (لما أُتي عمر بكنوز كسرى قال له عبد الله بن الأرقم الزهري : ألا تجعلها في بيت المال حتى تقسمها ؟ قال : لا يظلها سقف حتى أمضيها ، فأمر بها فوضعت في صرح المسجد ، فباتوا يحرسونها ، فلما أصبح أمر بها فكشف عنها فرأى فيها من الحمراء والبيضاء ما يكاد يتلألأ منه البصر ، قال : فبكي عمر فقال له ابن عوف : ما يبكيك يا أمير المؤمنين ؟ فوالله إن كان لهذا ليوم شكر ويوم سرور ويوم فرح . فقال عمر : كلا ، إنّ لهذا لم يعطه قوم إلا ألقي بينهم العدواة والبغضاء ، ثم قال : أنكيل لهم بالصاع أم نحثوا ؟ فقال على : بل احثوا لهم ، ثم دعا حسن بن على أول الناس فحثا له ، ثم دعا حسيناً ، ثم أعطى الناس ودوّن الدواوين و فرض للمهاجرين) .

﴿ وَجَعَلْنَكُو شُعُوبًا وَقَبَآبِلَ لِتَعَارَفُوا ﴾ [الحجرات: ١٣] ، ولـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ جعلَ علىٰ كلِّ عشرةٍ يومَ حُنينِ عريفاً)(١) .

ويَجعلُ الإِمامُ العطاءَ في السَّنَةِ مرَّةً أَو مرَّتينِ ؛ لأنَّه يَشقُّ العطاءُ في كلِّ أَسبوعٍ أَو في كلِّ شهرٍ .

فرعٌ : [يبدأ بالعطاء بأقارب المصطفىٰ عليه ويقدر العطاء على حسب كفايتهم] :

إذا أَرادَ الإِمامُ وَضْعَ الديوانِ وإعطاءَ مالِ الفيءِ.. فإنَّه يَبدأُ بقريشٍ قَبْلَ سائرِ الناسِ ؛ لقولهِ ﷺ : « قَدِّمُوا قُرَيْشاً ولاَ تَتَقَدَّمُوهَا » ، ولِمَا روى أَبو هريرة ، قالَ : (قَدِمتُ إلىٰ عُمرَ رضيَ اللهُ عنهُ مِنْ عندِ أَبي موسىٰ الأَشعريِّ بثمانِ مئةِ أَلفِ درهمٍ ، فلمَّا صلَّىٰ الصبحَ . . أجتمعَ إليهِ نفرٌ مِن أَصحابِ النبيِّ ﷺ فقالَ لَهُم : قد جاءَ الناسَ مالٌ لَهم لَم يأتهِم مِثلُهُ منذُ كانَ الإِسلامُ ، أَشيروا عليَّ بمَنْ أَبدأُ ؟ فقالوا : بِكَ يا أَميرَ المؤمنينَ ؛ إِنَّكَ وليُّ ذٰلكَ ، فقالَ : لا ، ولكنْ أَبدأُ برسولِ اللهِ ﷺ الأقربِ فالأقربِ . فوضعَ الديوانَ علىٰ ذٰلكَ) .

ومعنىٰ قولِهم : (بكَ يا أُميرَ المؤمنينَ) أَي : بقَرابتِكَ .

ومعنىٰ قولِ عُمَر رضي الله عنه : ﴿ أَبِدأُ بِرسولِ اللهِ ﷺ ﴾ أي : بقَرابتهِ .

ويُقدِّمُ بني هاشم وبني المطَّلبِ علىٰ سائرِ قبائلِ قريشٍ ؛ لأَنَّ بني هاشمٍ بَنو أَجدادِ النبيِّ ﷺ ، وبني المطَّلبِ بَنو أَعمامهِ . ولا يُقدَّمُ هاشميٌّ علىٰ مُطَّلبيٌّ ، ولا مُطَّلبيٌّ علىٰ هاشميٌّ إلاَّ بالسِّنِّ ؛ لقولهِ ﷺ : « إِنَّ بَنيْ هَاشِمٍ وبَنِيْ ٱلمُطَّلبِ شَيءٌ وَاحِدٌ » .

وروي : (أَنَّ عُمرَ لمَّا أَرادَ قِسمةَ المالِ قالَ : أَبدأُ ببني هِاشمٍ ، ثمَّ قالَ : حَضرتُ رسولَ اللهِ يَسِي المطَّلبِ ، فإذا كانَ السِّنُ في الهاشميِّ . قدَّمَهُ علىٰ المطلبيِّ ، وإذا كانَ في المطلبيِّ ، وإذا كانَ في المطلبيِّ . . قدَّمَهُ علىٰ الهاشميِّ) . فوضعَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ

 ⁽١) أورده الحافظ في " تلخيص الحبير » (٣/١١٧) وقال : رواه الشافعي في " الأم » نقلاً عن سير الواقدي بهذا . وأصل القصة في " صحيح البخاري » [(٣١٣١) و (٣١٣٢)] من حديث المسور دون قوله : أن العرفاء كان كل واحد علىٰ عشرة .

الديوانَ علىٰ ذٰلكَ ، وأعطاهُم عطاءَ القبيلةِ الواحدةِ .

ثمَّ يُعطي بعدَ بني هاشمٍ وبني المطَّلبِ بني عبدِ شمسٍ ـ وهُم بنو أُميَّةَ ـ ويُقدِّمهُم علىٰ بني نوفلٍ ؛ لأَنَّ عبدَ شمسٍ أَخو هاشمٍ والمطَّلبِ لأَبٍ وأُمُّ ، ونوفلاً أَخوهُم لأَبٍ لا غيرٍ .

ثمَّ يُعطي بني عبدِ العزَّىٰ وبني عبدِ الدارِ ، ويُقدِّمُ بني عبدِ العزَّىٰ علىٰ بني عبدِ الدارِ ؛ لأَنَّ خديجة زوجَ النبيِّ على بني أَسدِ بنِ عبدِ العزَّىٰ . ولأَنَّ فيهِم حِلفَ الدارِ ؛ لأَنَّ خديجة زوجَ النبيِّ على مِنْ بني أَسدِ بنِ عبدِ العزَّىٰ . ولأَنَّ فيهِم حِلفَ المطيِّبينَ (١) وحلفَ الفضولِ (٢) : وهُم قومٌ آجتمعوا في الجاهليةِ ، فتحالفوا علىٰ : أَنْ يَدفعوا الظالِمَ ويَنصروا المظلومَ ، وقالوا : إِنَّ بيتنا لهذا يَقصدُهُ الناسُ مِن الآفاقِ ، وأخرِجوا مِنْ طيِّبِ أَموالِكم وأَعِدُّوهُ لأَضيافكُم .

⁽۱) أخرج خبر حضوره على حلف المطيبين عن عبد الرحمن بن عوف أحمد في «المسند» (١٦٥٥) ، وابن حبان في «الإحسان» (٤٣٧٣) بإسناد صحيح ، وفيه قال: «شهدت مع عمومتي في حلف المطيبين ، فما أحب أن لي فيه حُمْرَ النعم وإني أنكثه».

وعن أبي هريرة روى ابن حبان في « الإحسان » (٤٣٧٤) وفيه قال رسول الله ﷺ : « ما شهدت من حلف إلا حلف المطيبين ، وما أحب أن لي حمر النعم وإني كنت نقضته » بإسناد حسن . والمطيبون : هم هاشم وأمية وزهرة ومخزوم . قال البيهقي في « السنن الكبرى » حسن . وبلغني أنه إنما قيل حلف المطيبين ؛ لأنهم غمسوا أيديهم في طيب يوم تحالفوا ، وذلك حين وقع التنازع بين عبد مناف وبني عبد الدار فيما كان بأيديهم من السقاية والحجابة والرفادة واللواء والندوة .

وأورده في « تلخيص الحبير » (١١٨/٣) وقال : رواه أحمد وابن حبان والبيهقي . . . وقال البيهقي : لا أدري لهذا التفسير من قول أبي هريرة أو مَن دونَه . وقال محمد بن نصر : قال بعض أهل المعرفة بالسير : قوله في الحديث : « حلف المطيبين » غلط ، إنما هو حلف الفضول ؛ لأنه يَظِيُّ لم يدرك حلف المطيبين ؛ لأنه كان قديماً قبل مولده بزمان ، وبهذا أعلَّ ابن عدي الحديث المذكور .

⁽٢) أخرج خبر حلف الفضول البيهقي ــ كما في «تلخيص الحبير» (١١٨/٣) ــ من حديث طلحة بن عبد الله بن عوف الزهري وفيه إرسال . ورواه الحميدي في «مسنده» عن سفيان، عن عبد الله بن أبي بكر به مرسلاً . ورواه الحارث بن أبي أسامة أيضاً ، وذكر ابن قتيبة في «الغريب» تفسير الفضول .

وروتْ عائشةُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « شَهِدْتُ حِلْفَ ٱلفُضُولِ ، وَلَو دُعِيْتُ إِلَيْهِ. . لأَجَبْتُ »^(۱) .

وٱختلفَ الناسُ : لِمَ سُمِّيَ حلفَ المطيِّبينَ ؟

َ فَقَالَ بِعَضُهُم : إِنَّمَا سُمُّوا بِذُلكَ ؛ لأَنَّهِم أَخرَجُوا مِنْ طيِّبِ أَمُوالهِم مَا أَعَدُّوهُ للضيفِ .

وقالَ بعضُهم : إِنَّما سُمُّوا بِذَٰلِكَ ؛ لأَنَّ عاتكةَ بنتَ عبدِ المطَّلبِ أَخرِجتْ قدحاً فيهِ طِيبٌ فطيَّبتهُم بهِ .

وآختلفوا : لِم سُمِّيَ حلفَ الفضولِ ؟

فقالَ بعضهُم : إِنَّمَا سُمُّوا بِذَٰلِكَ ؛ لأَنَّهِم أَخرجوا مَا أَعَدُّوهُ للضيفِ مِنْ فُضولِ أَموالهِم .

وقالَ بعضهُم : إِنَّمَا سُمُّوا بِذُلكَ ؛ لأَنَّه كَانَ فيهِم جماعةٌ ٱسمُهم فضلٌ .

وقالَ بعضهُم : بل أجتمعَ فيهم فضلٌ وفضيلٌ وفضالةٌ .

ثمَّ يُعطي الأَقربَ فالأَقربَ ، حتَّىٰ يَستكملَ سائرَ قبائلِ قريشٍ ، فإِنِ آستوىٰ (٢) آثنانِ في درجةٍ واحدةٍ في النَّسَبِ. . قُدِّمَ أَسنُهما ؛ لِمَا ذَكرناهُ في حديثِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ في بني هاشم وبني المطَّلبِ . فإِنِ آستويا في السِّنِ . قُدِّمَ أَقدمُهُما هجرةً وسابقةً إلىٰ في بني هاشم وبني المطَّلبِ . فإِن آستويا في السِّنِ . قُدِّمَ العربِ ؛ لأَنَّ لَهمُ الآثارَ الإسلام . فإِذَا آنقضتْ قريشٌ . قُدِّمَ الأنصارُ علىٰ غيرهِم مِنَ العربِ ؛ لأَنَّ لَهمُ الآثارَ الحميدةَ في الإسلام ؛ لأَنَّهم آوَوُا النبيَّ ﷺ ونصروهُ وآثروهُ وأصحابَهُ علىٰ أَنفسهِم في المنازلِ والأَموالِ .

ثمَّ يُعطي سائرَ قبائلِ العربِ قَبْلَ العَجمِ ، ولا يُقدِّمُ أَحداً منهُم علىٰ غيرِهِ إِلاَّ بالسِّنِّ والسابقةِ إلىٰ الإسلامِ . ثمَّ يُعطي العَجمَ بعدَهُم ، ولا يُقدِّمُ أَحداً علىٰ أَحدٍ إِلاَّ بالسِّنِّ والسابقةِ إلىٰ الإسلامِ والهجرةِ ، ولهذا التقديمُ إِنَّما هوَ في بدايةِ العطاءِ .

⁽١) أخرجه عن طلحة بن عبد الله بن عوف الزهري البيهقي في « السنن الكبرى » (٦/٣٦٧) .

⁽٢) في نسختين : (اجتمع) .

فأمّا قَدْرُ العطاءِ : فإِنَّ الإِمامَ يتعرَّفُ عيالَ كلِّ واحدٍ منهُم وأسعارَ البلادِ ، ويُعطي كلَّ واحدٍ منهُم قَدْرَ كفايتهِ ، فإِنِ أستوىٰ أثنانِ في قدرِ الكفايةِ . لَم يُفضِّلُ أَحدَهُما علىٰ الآخرِ بشرفٍ ولا سابقةٍ إلىٰ الإِسلامِ ولا هِجرةٍ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ أَبا بكرِ رضيَ اللهُ عنهُ لمّا وَليَ الخلافةَ . سوَّىٰ بينَ الناسِ في العطاءِ وأعطىٰ العبيدَ ، فقالَ لَه عُمَرُ : أَتجعلُ مَنْ هاجرَ في سبيلِ اللهِ كمَن دَخلَ في الإِسلامِ كرها ؟ فقالَ أَبو بكرِ رضيَ اللهُ عنهُ : إِنَّما عَملُوا للهِ ، وأُجورُهُم علىٰ اللهِ ، وإِنَّما الدنيا بلاغٌ ، فلمّا وليَ عُمَرُ الخلافةَ . فاضلَ عملوا للهِ ، وأُعطىٰ العبيدَ ، ولمّا أَفضتِ الخلافةُ بعدَ عثمانَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ إلىٰ عليٌ . سوَّىٰ بينَ الناسِ وأَعطىٰ العبيدَ) (١١) ، فأختارَ الشافعيُّ مذهبَ عليٍّ رضيَ اللهُ عنهُ ، ولأنَّ العطاءَ إنَّما هو لأنَّهم أَرصَدُوا أَنفسَهم للجهادِ وهُم متساوونَ في ذٰلكَ ، فوَجبَ أَنْ يُساويَ بينَهُم .

فرعٌ : [لا يُمنَحُ عبد وغيره ممن لا يجب عليهم القتال] :

ولا يُعطىٰ مِنَ الفيءِ عبدٌ . وبهِ قالَ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ .

وقالَ أَبو بكرٍ وعُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُما : (يُعطىٰ العبيدُ الذينَ يشتغلونَ بالجهادِ ويَخدمونَ السادةَ فيما يتعلَّقُ بالقتالِ) .

دليلُنا : أَنَّ العبدَ ليسَ مِنْ أَهلِ القتالِ ، بدليلِ : أَنَّه لا يَتعيَّنُ عليهِ القتالُ وإِنْ حَضَرَ الصفَّ .

⁽۱) أورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ١٢٢ ـ ١٢٣) وقال : رواه الشافعي في « الأم » ، وروى البزار [كما في « كشف الأستار » (١٧٣٦)] والبيهقي [في « السنن الكبرى » (٣٤٨/٦)] من طريق أبي معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه وفيه قال : (قدم على أبي بكر مال من البحرين فقال : من كان له على رسول الله على عدة فليأت . . .) فذكر الحديث ، وروى البيهقي [في « السنن الكبرى » (٣٤٩/٦)] عن عيسى بن عبد الله الهاشمي عن أبيه عن جده قال : (أتت علياً امرأتان) فذكر قصة وفيها : (إني نظرت في كتاب الله فلم أر فيه فضلاً لولد إسماعيل على ولد إسحاق) .

ولا يُعطىٰ مِنَ الفيءِ صبيٌّ ، ولا مجنونٌ ، ولا آمرأَةٌ ، ولا ضعيفٌ لا يَقدرُ علىٰ الجهادِ (١) ؛ لأنَّه ليسَ مِنْ أَهلِ القتالِ .

قالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »] : وهلُ يَجبُ تمليكُ زوجاتِ المرتزقةِ وأَهليهِم ما يَخصُّهم ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَجبُ ، كما يَجبُ تمليكُ المرتزقةِ .

والثاني : لا يَجبُ ؛ لأنَّهم أَتباعُ المرتزقةِ .

فرعٌ : [المرض الذي يصيب بعض المقاتلة ولا يرجى زواله يُسقِطُ الحق من الفيء] :

وإِنْ مَرضَ بعضُ المقاتِلَةِ ، فإِنْ كانَ مرضاً يُرجىٰ زوالُهُ وإِنْ طالَ. . فإِنَّ حَقَّهُ لا يَسقطُ مِنَ الفيءِ ، بلْ يُعطىٰ كما كانَ يُعطىٰ قَبْلَ المرضِ ؛ لأَنَّ الإِنسانَ لا يَخلو في الغالبِ مِنَ المرض . فلَو قُلنا : إِنَّ حقَّهُ يَسقطُ بالمرضِ . . أَذَىٰ إِلَىٰ الضررِ .

وإِنْ كَانَ مَرْضاً لا يُرجَىٰ زُوالُهُ ، كَالْفَالِجِ وَالزَّمَانَةِ. . سَقَطَ حَقُّهُ ؛ لأَنَّه قَد خَرجَ عَنْ أَنْ يَكُونَ مِنَ المَقَاتِلَةِ بِحَالٍ ، فيَصيرُ كَالْذَريَّةِ .

فرعٌ : [موت فرد من المرتزقة وقد خلَّف ذريَّة] :

وإِنْ ماتَ أَحدُ المرتزقةِ وخلَّفَ زوجةً وأولاداً صغاراً. . فهلْ يُعطَونَ بعدَ موتهِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يُعطَونَ ؛ لأنَّهم إِنَّما أُعطوا في حياتهِ تبعاً لَه ، فإذا ماتَ المتبوعُ . . سقطَ التابعُ .

والثاني: أنَّهم يُعطَونَ. قالَ أصحابُنا البغداديُّونَ: لأَنَّ في ذٰلكَ مصلحةً للجهادِ ؟ لأَنَّ المجاهِدَ: متىٰ عَلِمَ أَنَّ ذرِّيَّتَهُ وزوجتَهُ يُعطَونَ بعدَ موتهِ.. ٱشتغلَ بالجهادِ، ومتىٰ علِمَ أَنَّهُم لا يُعطَونَ بعدَ موتهِ.. ٱشتغلَ بالكسبِ لهم، فيتعطَّلُ (٢) الجهادُ.

⁽١) في نسخة : (القتال) .

⁽٢) في نسخة : (فيبطل) .

وقالَ الخراسانيُّونَ : العلَّهُ فيهِ : أَنَّ الصغيرَ لعلَّهُ إِذا بلغَ . . أَثبتَ ٱسمَهُ (١) في ديوانِ المرتزقةِ .

فعلىٰ عِلَّةِ البغداديِّينَ : تُعطىٰ الذريَّةُ ، ذكوراً كانوا أَو إِناثاً . فإِنْ كانوا ذكوراً . أُعطوا إِلَىٰ أَنْ يَبلغوا ، فإِذا بَلغوا وكانوا يَصلحونَ للجهادِ . . قيلَ لَهم : أَنتم بالخيارِ : بينَ أَنْ تُثبتوا أَنفسَكُم في ديوانِ المرتزقةِ وتأخذوا كفايتكُم مِن الفيءِ ، وبينَ أَنْ لا تُثبتوا أَنفسَكُم في ديوانِ المرتزقةِ بلْ تكونوا مِنْ أَهلِ الصدقاتِ الذينَ إِذا نَشِطوا . غَزُوا ، فتكونُ كفايتُكم في الصدقةِ . وإِنْ بَلغوا زمنىٰ أَو عُمياً . . أُعطوا الكفايةَ مِنَ الفيءِ ؟ لأَنهم لا يَصلحونَ للجهادِ .

وإِنْ كانتِ الذريَّةُ إِناثاً. . فإِنَّهنَّ يُعطَيْنَ الكفايةَ إِلىٰ أَنْ يَبلغنَ ويَتزوَّجنَ ، أَو يكونَ لَهنَّ كَسبٌ يَستغنينَ بهِ .

وأَمَّا الزوجةُ : فإنَّها تُعطىٰ إِلَىٰ أَنْ تتزوَّجَ .

وإِنْ كانتِ الذريَّةُ خنثىٰ مشكِلاً.. فعلىٰ علَّةِ أَصحابِنا البغداديِّينَ هوَ كالبنتِ ، وعلىٰ عِلَّةِ الخراسانيِّينَ : هلْ يُعطىٰ بعدَ موتِ أَبيهِ ؟ فيهِ وجهانِ خرَّجَهُما القاضي أَبو الفتوح :

أَحدُهما: لا يُعطىٰ شيئاً ؛ لأنَّه لا يُتوهَّمُ إِثباتُ ٱسمهِ ؛ لأنَّه ليسَ مِنْ أَهلِ القتالِ.

والثاني : يُعطىٰ ؛ لِجوازِ أَنْ يَزُولَ إِشْكَالُهُ وَيَثْبُتَ ٱسمُهُ .

وعلَّةُ البغداديِّينَ : أَصِحُّ ؛ لأَنَّها تجمعُ الذريَّةَ مِنَ الذكورِ والإِناثِ . وعلَّةُ الخراسانيِّينَ تَختصُّ بالذريَّةِ مِنَ الرجالِ .

مسأَلَةٌ : [إعطاء الورثة من الفيء باعتبار القسمة والحول] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وإذا صارَ مالُ الفيءِ إلىٰ الوالي ، ثمَّ ماتَ رجلٌّ قَبْلَ أَنْ يَصَيرَ إليهِ المالُ ذٰلكَ العامَ. . قَبْلَ أَنْ يَاخذَ عطاءَهُ. . أُعْطِيتُهُ وَرثتُهُ . وإذا ماتَ قَبْلَ أَنْ يَصَيرَ إليهِ المالُ ذٰلكَ العامَ. . لَم يُعطَهُ وَرثتُهُ) .

⁽۱) في نسخة : (سهمه) .

و آختلفَ أُصحابُنا فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ ، وأكثرُ أصحابِنا : إذا ماتَ رجلٌ مِنَ المرتزقةِ بعدَ حُؤُولِ الحَوْلِ. . وَجبَ صَرفُ نصيبهِ إلىٰ وَرثتهِ ؛ لأنَّه ماتَ بعدَ وجوبِ القِسمةِ ، وسواءٌ حَصلَ في يدِ الإمامِ أو لَم يَحصلُ في يدِ الإمامِ ؛ لأنَّ أَهلَ الفيءِ معيَّنونَ معلومونَ . وإنْ ماتَ قَبْلَ حلولِ^(١) الحَوْلِ . . لَم يَجبُ^(١) صَرفُ نصيبهِ إلىٰ وَرثتهِ ؛ لأنَّه ماتَ قَبْلَ أَنْ يَستحقَّ نصيبهُ ، وقولُ الشافعيِّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (إذا صارَ مالُ الفيء إلىٰ الوالي) أرادَ : إذا استحقَّهُ في يدِ الوالي .

وقالَ القاضي أَبو الطيّبِ: بلْ هِيَ علىٰ ظاهرِها. فإذا ماتَ رجلٌ مِنَ المرتزقةِ بعدَ أَنْ صارَ مالُ الفيءِ في يدِ الوالي. فَغ عطاؤُهُ إلىٰ وَرثتهِ ، وإِنْ ماتَ قَبْلَ أَنْ يَصيرَ في يدِهِ. لَم يُدفَعُ . لَم يُدفَعُ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ ماتَ بعدَ جمعِ المالِ وبعدَ الحولِ. . وجبَ دفعُ نَصيبهِ إلىٰ وَرثتِهِ . وإِنْ ماتَ بعدَ جمعِ المالِ. . فلا حقَّ لَه . وإِنْ ماتَ بعدَ جمعِ المالِ وقَبْلَ جُمْعِ المالِ وقَبْلَ حُؤولِ الحَوْلِ . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا شيءَ لَه ؛ لأَنَّ الاعتبارَ بَحُؤولِ الحَوْلِ كالزكاةِ ، ولَم يَعشْ إلىٰ ذٰلكَ الوقتِ .

والثاني: يُعطىٰ وارثُهُ بقَدْرِ ما مضىٰ (٣) مِنَ الحَوْلِ ؛ لأَنَّ المالَ قد جُمِعَ وقدْ حَصَلَ مِنَ المجاهدِ الجهادُ بما مضىٰ مِنَ الحَوْلِ .

ولهذانِ القولانِ مأخوذانِ مِنَ القولَينِ في الذميِّ إِذا ماتَ أَو أَسلمَ في أَثناءِ الحولِ. . فهلْ تُؤخَذُ منهُ الجزيةُ لِمَا مضىٰ مِنَ الحَوْلِ ؟

⁽١) في نسخة : (حؤول) .

⁽٢) في نسخة : (يجز).

⁽٣) في نسخة : (بقي) .

فرعٌ : [طلب التَّطوّع في المرتزقة] :

قالَ المسعوديُّ [في «الإبانة»]: لَو جاءَ رجلٌ وطلبَ إِثباتَ ٱسمهِ في ديوانِ المرتزقةِ ، فإِنْ كانَ فيهِ غَناءٌ في القتالِ ، وفي المالِ سعةٌ. . أَثبتَ الإِمامُ ٱسمَهُ ، وإِلاَّ . . لَم يُثبتِ ٱسمَهُ .

مسأَلة : [مصرف ما فضل من الفيء بعد العطاء] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وإِنْ فضلَ مِنَ الفيءِ شيءٌ بعدَ ما وَصفتُ مِنْ إعطاءِ العطاءِ . . وضعَهُ الإِمامُ في إِصلاحِ الحصونِ والازديادِ في الكُراعِ والسلاحِ) . واختلفَ أصحابُنا في تأويل لهذا :

فمنهُم مَنْ قالَ: هٰذا علىٰ القولِ الذي يقولُ: (إِنَّ أَربعةَ أَخماسِ الفيءِ للمقاتِلَةِ)(١).

فعلىٰ لهذا: يُعطيهِمُ الإِمامُ مِنَ الفيءِ أَوَّلاً كفايتَهُم ، وما فضلَ عَنْ كفايتهِم . فإنَّه يَشتري بهِ السلاحَ والكُراعَ ويصلحُ بهِ الحصونَ ؛ لأَنَّ ذُلكَ مِنْ مصالحِهم ولا بدَّ لَهم منهُ ، فإذا لَم يَفعلْهُ الإِمامُ . . فَعلُوهُ مِنْ أَموالهِم ، فإنْ فضلَ مِنَ الفيءِ شيءٌ بعدَ ذُلكَ . . صرفَهُ إليهِم علىٰ قَدْرِ كفايتهِم .

فَأَمَّا عَلَىٰ القُولِ الذي يقولُ: ﴿ إِنَّهُ لَلْمُصَالَحِ ﴾. . فلا يَزيدُهُم عَلَىٰ قَدْرِ كَفَايتِهِم .

ومنهُم مَنْ قالَ : إِنَّما قالَ لهذا علىٰ القولِ الذي يَقولُ : إِنَّ أَربِعةَ أَخماسِ الفيءِ للمصالح .

فعلىٰ لهٰذا: يَبدأُ بكفايتهم ، فإِنْ فضلَ منهُ فضلٌ . . فإِنَّه يُصرَفُ في سدِّ الثغورِ وشراءِ السلاحِ والكُراعِ وإصلاحِ الحصونِ . وأمَّا علىٰ القولِ الذي يَقولُ : إِنَّ أَربعةَ أَخماسِ الفيءِ للمقاتِلَةِ . . فإِنَّ جميعَهُ يُصرَفُ إليهِم .

⁽١) حيث تقدم فيما يفعل في أربعة أخماس الفيء قولان أحدهما : للمرتزقة . والثاني : في مصالح المسلمين .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وإِنْ ضاقَ عَنْ مبلغِ العطاءِ . . فرَّقَهُ بينَهُم بالغاً ما بلغَ) . وأَرادَ بذٰلكَ : إِذَا حَصلَ في يدِ الإِمامِ شيءٌ مِنَ الفيءِ يضيقُ عَنْ قَدْرِ كَفَايتِهِم . . فإِنَّه يَدفعُ لكلِّ واحدٍ منهُم ما يَخصُّهُ منهُ علىٰ قَدْرِ كَفَايتِهِ ، ويُتمُّ لَه الباقيَ مِنْ بيتِ المالِ .

فرعٌ : [يُعطىٰ من الفيء أرزاق الحكام وولاة الصلاة والأحداث لأهل الفيء] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (ويُعطىٰ مِنَ الفيءِ أَرزاقُ الحكَّامِ ، وولاةُ الأَحداثِ والصَّلاةِ لأَهلِ الفيءِ ، وكلُّ مَنْ قامَ بأَمرِ أَهلِ الفيءِ ممَّنْ لا غنىٰ لأَهلِ الفيءِ عنهُ) .

و آختلفَ أصحابُنا في تأويلِ لهذا :

فمنهُم مَنْ قالَ: لهذا على القولِ الذي يَقولُ: (إِنَّ أَربعةَ أَخماسِ الفيءِ للمصالحِ).. فيُبدأُ بكفايةِ أَهلِ الفيءِ ، ثمَّ يُصرَفُ الباقي في الكُراعِ والسلاحِ وسدِّ الثغورِ وأرزاقِ الحكَّامِ. فأمَّا على القولِ الذي يَقولُ: (إِنَّه للمقاتِلَةِ).. فإنَّ جميعَهُ يُصرَفُ إليهِم.

ومنهُم مَنْ قالَ : لهذا على القولِ الذي يَقولُ : (إِنَّه للمقاتِلَةِ) ؛ لأَنَّ حكَّامَ أَهلِ الفيءِ ومَنْ يُصلِّي بهِم وولاةَ أَحداثِهم _ وهُمْ مَنْ يلي مصالحَهُم منهُم _ فوَجبَ أَنْ يُرزَقوا مِنَ الفيءِ إذا لَم يُوجَدْ مَن يَتطوَّعُ لِهٰذهِ الأَمورِ .

فرعٌ : [كون الفيء ممّا لا ينقل] :

وإِنْ كَانَ فِي الفِيءِ مَا لَا يُنقَلُ ، كَالأَرْضِ وَالدُّورِ.. فَخُمسُهُ لأَهلِ الخُمُسِ. وأَمَّا أَرْبعةُ أخماسهِ: فقدْ قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (تكونُ وَقفاً للمسلِمِينَ ، تُستَغلُّ وتُقسَّمُ عليهِم في كلِّ عام). وأختلفَ أصحابُنا في تأويلِ هٰذا :

فمنهُم مَنْ قالَ : هٰذا علىٰ القولِ الذي يَقولُ : (إِنَّ أَربعةَ أَخماسِ الفيءِ تكونُ للمَصالحِ) ؛ لأَنَّ المصلحةَ فيها أَنْ تكونَ وَقفاً تُستَغلُّ كلَّ سنةٍ . فأمَّا علىٰ القولِ الذي يَقولُ : (إِنَّ أَربعةَ أَخماسِ الفيءِ لِلغانِمينَ). . فلا تكونُ وَقفاً ، بلْ يَجبُ قِسمَتُها بينَ الغانِمينَ ليتصرَّفوا فيها بِما شاؤوا ، كأربعةِ أَخماسِ الغنيمةِ .

ومنهُم مَنْ قالَ : بلْ تصيرُ وَقفاً علىٰ القولَينِ ؛ لأَنَّا إِنْ قُلنا : إِنَّها للمصالحِ.. فالمصلحةُ فيها أَنْ تكونَ وَقفاً ، وإِنْ قُلنا : إِنَّها للمقاتِلَةِ.. فإِنَّها تَصيرُ وَقفاً ليَصرفَ الإِمامُ غلَّتها في مصالحِهم .

757

والفرقُ بينها وبينَ الغنيمةِ : أنّه لا مدخلَ لاجتهادِ الإمامِ في الغنيمةِ ، ولهذا لا يَجوزُ أَنْ يُفضّلَ بعضهُم علىٰ بعضٍ في الغنيمةِ ، ولاجتهادِهِ مدخلٌ في الفيء ؛ ولهذا يَجوزُ أَنْ يَفضّلَ بعضهُم علىٰ بعضٍ في القسمةِ ، فتَحصَّلَ مِنْ هٰذا : أنّا إذا قُلنا : إنّها للمصلَحةِ . كانتْ وقفاً وَجهاً واحداً ، وإِنْ قُلنا : إِنّها للمقاتِلَةِ . . فهلْ تَصيرُ وَقفاً ؟ فيهِ وجهانِ .

وأَمَّا خُمسُ الأَرضِ : فإِنَّ سهمَ المصالحِ ، وسهمَ اليتاميٰ ، وسهمَ المساكينِ ، وسهمَ المساكينِ ، وسهمَ أبنِ السبيلِ يكونُ وَقفاً وَجهاً واحداً ، وفي سهمِ ذوي القُربيٰ وَجهانِ .

وكلُّ موضع قُلنا: يكونُ وَقفاً. . فهلْ يَفتقرُ إِلَىٰ تَلفُّظِ الإِمامِ بِالوقفِ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما أبنُ الصَّبَاغ:

أَحدُهما : يفتقرُ إِلَىٰ ذٰلكَ ، كسائرِ الوقوفِ .

والثاني: لا يفتقرُ إِلَىٰ ذٰلكَ ؛ لأَنَّ وَقَفَهُ وَجَبَ بِالشَّرِعِ ، فَلَم يَحتَجْ إِلَىٰ اللَّفْظِ بِهِ ، كما أَنَّه لَو (١) وَجَبَ رِقُ النساءِ والصبيانِ مِنْ أَهلِ الحربِ.. لَم يُحتَجْ إِلَىٰ لفظِ الإِمامِ بِأَسْتَرْقَاقِهِم ، فَهٰذِهِ مِثْلُها .

إِذَا ثَبَتَ هَٰذَا : فروىٰ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّه قالَ : (ما مِنْ أَحدٍ إِلاَّ ولَه في هٰذَا المالِ حقٌّ أُعطيَهُ أَو مُنعَهُ إِلاَّ ما مَلكتْ أَيمانُكُم) (٢٠). فتأوَّلَهُ أَصحابُنا ثلاثَةَ تأويلاتٍ :

⁽١) في نسخة : (لمَّا).

أخرج خبر عمر عن مالك بن أوس بن الحدثان الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/٢١) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٦/ ٣٥١ ـ ٣٥٢) ، وذكره السيوطي في « الدر المنثور » (٦/ ٢٨٢) وعزاه إلىٰ عبد الرزاق ، وأبي عبيد ، وابن زنجويه في « الأموال » ، وعبد بن حميد ، وأبى داود في « ناسخه » ، وابن جرير الطبري ، وابن المنذر ، وابن مردويه .

أَحدُها : أنَّه أرادَ بهِ المحتاجينَ لا الأَغنياة .

والثاني: أنَّه أرادَ بهِ المحتاجينَ والأغنياءَ ؛ لأنَّ ما يأخذُهُ المجاهِدُونَ مِنَ المالِ يَنتَفَعُ بهِ الأَغنياءُ ؛ لأنَّهم يُسقِطونَ الجهادَ عنهُم لقيامِهم بهِ .

والثالث : أنّه أرادَ ما مِنْ أحدٍ إِلاَّ ولَه في بيتِ المالِ حقِّ ، فللفقراءِ حقِّ في الصدقاتِ ، وللأغنياءِ حقٌ في الفيءِ يأخذونَهُ إِذا كانوا مرابِطينَ ، وإِنْ لَم يَكونوا مرابِطِينَ . أَخذوهُ (١) مِنْ سهم الغُزاةِ .

وبالله التوفيقُ

* * *

⁽١) في نسخة : (أخذوا) .

بابُ الجزيةِ (١)

الكُفَّارُ علىٰ ثلاثةِ أَضربِ:

ضربٌ : لَهم كتابٌ ـ وهمُ اليهودُ والنصارىٰ ـ فيَجوزُ إِقرارُهُم علىٰ دِينِهم وأَخذُ الجزيةِ منهُم .

وضربٌ : لَهم شبهةُ كتابٍ _ وهمُ المجوسُ _ فيَجوزُ إِقرارُهُم علىٰ دينِهِم وأَخذُ الجزيةِ منهُم أَيضاً .

وضربٌ : لا كتابَ لَهم ولا شُبهةَ كتابٍ _ وهُم عَبدةُ الأَوثانِ _ فلا يَجوزُ إِقرارُهُم على دينهِم ببذلِ الجزيةِ .

وقالَ مالكٌ : (تُؤخَذُ الجزيةُ مِنْ كلِّ مشرِكِ إِلاَّ مشركي قريشٍ ؛ لأَنَّهم ٱرتدُّوا بعدَ أَنْ أَسلموا) .

بانت سعماد فقلب اليسوم متبول متيم عندها لم يُجزَ مكبول أي : لم يُفدَ . وقال غيره من البسيط :

جـزىٰ بنـوه أبـا الغيـلان عـن كِبـر وحُسـنِ فِعـل كمـا يُجـزىٰ سِنِمّـار والأصل فيها: قوله تعالىٰ : ﴿ قَـٰئِلُوا ٱلَّذِيكَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَاحَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِيكَ أُوتُوا ٱلْكِتَبَ حَتَى يُعْطُوا ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمَّ صَاخِرُونَ ﴾ [التوبة : ٢٩] . يدينون : أي يطيعون . الدين : الطاعة والانقياد . وفسر إعطاء الجزية : بالتزامها ، والصغار : بالتزام أحكامنا .

⁽۱) الجزية : قال ابن فارس : الجيم والزاي والياء : قيام الشيء مقام غيره ومكافأته إيّاه ، وهي مال يؤخذ من أهل الذمّة _ وهي مأخوذة من المجازاة _ بكفّنا عنهم وتمكينهم من سكنى دارنا . ويقال : هي الضريبة السنوية المفروضة على رؤوس الكفار وعبيدهم المقيمين في الدولة الإسلامية . وقيل مِنْ جزىٰ : إذا قضىٰ قال الله تعالىٰ : ﴿ وَاتَّقُواْ يَوْمًا لَا بَحْزِي نَفْسُ عَن نَفْسِ شَيًّا ﴾ [البقرة : ٤٨] أي : لا تقضي ولا تعين . وتطلق علىٰ العقد وعلىٰ المال الملتزم به ، ومنه في حديث الأضحية : « تجزىء عنك ولا تجزىء عن بعدك » والمتجازي : المتقاضي عند العرب، وقيل : الجزاءُ : الفداءُ . قال الشاعر كعب بن زهير رضي الله عنه في البردة من البسيط:

وقالَ أَبو حنيفةَ : (تُؤخَذُ الجزيةُ مِنْ كلِّ مشركٍ إِلاَّ مِنْ عبدةِ الأَوثانِ مِنَ العربِ ، فلا تُؤخَذُ منهُمُ الجزيةُ) .

وقالَ أَبو يوسفَ : لا تُؤخَذُ الجزيةُ مِنَ العربِ ، سواءٌ كانوا مِنْ أَهلِ الكتابِ ، أَو مِنْ عَبَدَةِ الأَوثانِ .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ قَائِلُوا ٱلَذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ ﴾ الآية [التوبة: ٢٩]. فأَمرَ بقتالِ أَهلِ الكتابِ إِلَىٰ أَنْ يَبذلوا الجزيةَ ، ولَم يُفرِّقْ .

والدليلُ علىٰ : أَنَّ الجزيةَ تُؤخَذُ مِنَ المجوسِ ما رويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أَخذَ الجزيةَ مِنْ مجوسِ هَجَرِ البحرينِ) (١) ورويَ : أَنَّ عُمَرَ رضي الله عنه تَوقَّفَ في أَخْذِ الجزيةِ مِنْ مجوسِ منهُم ، فقالَ لَه عبدُ الرحمٰنِ بنُ عوفٍ : شَهدتُ النبيَّ ﷺ أَخذَ الجزيةَ مِنْ مجوسِ هَجَرٍ (٢) وقالَ : « سُنُوا بِهِم سُنَّةَ أَهْلِ ٱلكِتَابِ » (٣) .

إِذَا ثَبِتَ هَٰذَا: فَإِنَّ كَتَابَ اليهودِ التوارةُ ، وكتابَ النصارىٰ الإِنجيلُ ، وأَمَّا المجوسُ : فلا خلافَ : أَنَّه لَيس لَهم كتابُ اليومَ ، وهلْ كانَ لَهم كتابُ ؟ فيهِ قولانِ :

⁽۱) أخرجه عن ابن شهاب بلاغاً مالك في « الموطأ » (۲۷۸/۱) ، وأبو عبيد في « الأموال » (۷۹) ، ومن طريق الشافعي عن مالك البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۹ / ۹۹) في الجزية ، باب : المجوس أهل كتاب والجزية تؤخذ منهم .

⁽٢) أخرج خبر عمر من طريق بجالة التميمي الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٤٣١) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٠٠٢٤) ، والبخاري (٣١٥٦) في الجزية والموادعة ، وأبو داود (٣٠٤٣) في الخراج ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١٩٠/٩) في الجزية . قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٣٧/٤ _ ١٣٧) : رواه البخاري أتم من هذا من طريق بجالة بن عبدة قال : أتانا كتاب عمر قبل موته بسنة ، فذكره . هجر : إقليم بين البصرة وعُمان .

⁽٣) أخرج خبر عمر بتمامه عن جعفر بن محمد عن أبيه مالك في « الموطأ » (٢٧٨/١) ، ومن طريق مالك الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٠ ٤٣٠) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٠٠٢٥) ، وأبو عبيد في « الأموال » (٧٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٨٩/٩ _ ١٩٠) في الجزية .

قال عنه ابن عبد البر كما في « تنوير الحوالك » للسيوطي (٢٠٧/١) : منقطع ؛ لأن محمد بن علي لم يلق عمر ولا عبد الرحمن بن عوف .

أحدُهما: أنّه لَم يَكُنْ لَهم كتابُ _ وبهِ قالَ أَبو حنيفة _ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ إِنَّمَا أُنزِلَ الْكِنَبُ عَلَى طَآهِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا﴾ [الأنعام: ١٥٦]، ولِمَا رويَ: أَنَّ النبيَّ ﷺ لمَّا كَتبَ إِلَىٰ قيصرَ ، كَتبَ إِليهِ: (مِنْ محمَّدِ بنِ عبدِ اللهِ إلىٰ عظيمِ الرومِ ﴿ يَتَأَهّلَ ٱلْكِنَبِ تَعَالُوا إِلَىٰ عَلِيمِ الرومِ ﴿ يَتَأَهّلَ ٱلْكِنَبِ تَعَالُوا إِلَىٰ صَحرَىٰ وَتَبَ إِلَيهُ اللّهَ اللّهِ اللهِ إلىٰ كسرىٰ حَلِمَةِ سَوَامٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُو اللّهُ الله إلىٰ كسرىٰ (١) الآية [آل عمران: ١٤]. ولمَّا كتبَ إلىٰ كسرىٰ كتبَ إليهِ : (مِنْ محمَّدِ بنِ عبدِ الله إلىٰ كسرىٰ) (١) . ولَم يُخاطِبُهُم بأنَّهم أهلُ كتابٍ ، وهُم مجوسٌ ، فدلَّ علىٰ أنَّهم لا كتاب لَهم .

والثاني: أنّهم كانَ لَهم كتابُ ، وهو الأصحُّ ؛ لِمَا رويَ عَنْ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ: أنّه قالَ : (أَنا أَعلمُ مَنْ علىٰ وَجهِ الأَرضِ بأَمْرِ المجوسِ ، كانَ لَهم عِلمٌ يَعلمونَهُ وكتابُ يَدرسونَهُ ، وإِنَّ مَلِكَهُم سَكِرَ فوقعَ علىٰ أبنتهِ أَو أُختهِ ، فأطلعَ عليه بعضُ أَهلِ مَمْلَكتهِ ، فجاؤوا لِيُقيموا عليهِ الحدَّ ، فأمتنعَ ودَعا أَهلَ مملكتهِ ، وقالَ : ما أَعلمُ دِيناً خيراً مِن فجاؤوا لِيُقيموا عليهِ الحدَّ ، فأمتنعَ ودَعا أَهلَ مملكتهِ ، وقالَ : ما أَعلمُ دِيناً خيراً مِن دِينِ آدمَ عليهِ السلامُ ، وقد أَنكحَ بناتَه بنيهِ ، وأَنا علىٰ دِينهِ ، فبايعهُ قومٌ ، وقاتلَ الذينَ يُخالفونَهُ حتَّىٰ قتلَهُم ، فأصبحَ وقد أُسريَ بكتابهِم ومحيَ العِلمُ مِنْ صدورِهِم ، فأصبحوا أُميِّينَ)(٣) .

وأَمَّا الآيةُ: فلا تدلُّ علىٰ أَنَّه لَم يَنزلِ الكتابُ علىٰ غيرِ اليهودِ والنصارىٰ ؛ لأَنَّ اللهُ تعالىٰ قالَ: ﴿ إِنَّ هَنذَا لَغِي ٱلصُّحُفِ ٱلْأُولَىٰ ﴾ [الأعلىٰ: ١٨] ولقولهِ تعالىٰ: ﴿ وَإِنَّهُ لَاَنَّ اللهُ تعالىٰ أَلُولُونَ ﴾ [الأعلىٰ: ٨] ولقولهِ تعالىٰ نَهُم كتابُ لَغِي زُيُرِ ٱلْأُولِينَ ﴾ [الشعراء: ١٩٦]. وأمَّا كتابُ النبيِّ ﷺ: فَلأَنَّ الرومَ كانَ لَهم كتابُ موجودٌ ؛ فلذلكَ خاطبَهُم بهِ ، والمجوسَ ليس لَهم كتابُ موجودٌ . فلذلكَ لَم يُخاطبُهُم بهِ .

⁽١) أخرجه عن ابن عباس البخاري (٧) في بدء الوحي ، ومسلم (١٧٧٣) في الجهاد والسير .

⁽٢) أخرجه عن أنس البخاري (٢٩٣٨) . وعن ابن عباس أخرجه البخاري (٢٩٣٩) بنحوه في الجهاد والسير ، وهو في « السيرة النبوية » (٣/ ٥٠٧) لابن كثير أكثر تفصيلاً .

⁽٣) أخرج خبر علي المرتضّى الشافعي في « الأم » (١٧٣/٤ ـ ١٧٤) ط . زهري ، والبيهقي من طريقه في « السنن الكبرىٰ » (١٨٨/٩ ـ ١٨٩) في الجزية .

مسأُلةً : [تؤخذ الجزية من نسل الكتابيين] :

ويَجوزُ أَخذُ الجزيةِ مِنْ أَولادِ مَنْ لَه كتابٌ أَو شبهةٌ كتابٍ ، ومِنْ نسلِهِم أَبداً ، سواءٌ بَدَّلُوا أَو لَم يُغيِّروا ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَكُلُوا ٱلَّذِيكَ لَا يُؤْمِنُونَ بَدَّلُوا أَو لَم يُغيِّروا ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَكُلُوا ٱلَّذِيكَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلَا بِٱلْمَوْمِ ٱلْآخِرِ ﴾ الآية [التوبة: ٢٩] . فأمرَ اللهُ النبيَّ ﷺ وأصحابَهُ أَنْ يُقاتِلُوا أَهلَ الكتابِ إلىٰ أَنْ يبذلُوا الجزية ، ومعلومٌ : أَنَّ الكفَّارَ الذينَ أُنزلَ عليهِمُ الكتابُ (١) لَم يُدركُهُمُ النبيُ ﷺ ، وإنَّما أدركَ نسلَهُم ، فثبتَ : أَنَّ الآية تناولَتْ نسلَهُم ولَم يُفرِقْ ، ولأَنَّ لَهم حرمة بآبائِهم ، فجازَ إقرارُهُم ببذلِ الجزيةِ .

هٰذا الكلامُ في أولادِ إِسرائيلَ عليهِ السلامُ . فأَمَّا مَنْ دَخلَ في دِينِ أَهلِ الكتابِ بعدَ أَنْ لَم يَكنْ منهُم ، مثلُ عبدةِ الأَوثانِ مِنَ العربِ. . فيُنظرُ فيهِ : فإِنْ دخلَ معَهُم قَبْلَ نسخِ الدِّينِ الذي دَخلَ فيهِ بشريعةِ بعدَهُ ، فإِنْ دَخلَ معَهُم قَبْلَ أَنْ يُبدِّلُوا . . كانَ حُكمُهُ وحكمُ نسلهِ حكمَهُم .

وقالَ أَبو يوسفَ : لا تُؤخَذُ منهُم الجزيةُ .

دليلُنا: ما روي : (أَنَّ النبيَّ ﷺ بعث خالداً ، فأَغارَ علىٰ دَومَةِ الجندلِ وأَخذَ أَكَيْدرَ بنَ حسانِ رجلاً مِن كندةَ أَو غسانَ ، فصالَحَهُ النبيُّ ﷺ علىٰ بذلِ الجزيةِ) (٢) . وروي : (أَنَّ النبيُّ ﷺ بعث معاذاً إلىٰ اليمنِ ، فأخذَ منهُمُ الجزيةَ وعامَّتهُم عربٌ) ، و : (صالحَ أَهلَ نجرانَ علىٰ بذلِ الجزيةِ وهُم عَربٌ) .

⁽١) في نسخ : (الكتاب بينهم) .

⁽٢) أحرجه عن أنس بن مالك أبو داود (٣٠٣٧) في الخراج والإمارة والفيء ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٨٦/٩) في الجزية ، باب : من قال تؤخذ منهم الجزية عرباً كانوا أو عجماً . وفي الباب :

عن يزيد بن رومان وعبد الله بن أبي بكر رواه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (١٨٧/٩) فذكره .

⁽٣) أخرج الخبر عن ابن عباس أبو داود (٣٠٤١) في الخراج والإمارة ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٩/ ١٨٧) في الجزية .

وإِنْ دَخلَ في دِينهِم بعدَ تبدبلهِ.. نَظرتَ : فإِنْ دَخلَ في دِينِ مَنْ لَم يُبدِّلْ.. فحكمُهُ وحُكمُهُ وَحُكمُ أُولادِهِ حُكمُهُ أُولادِهِ حُكمُهُم . وإِنْ دَخلَ في دِينِ مَنْ بدَّلَ منهُم.. لَم تُؤخَذْ منهُ ولا مِنْ أَولادِهِ الجزيةُ ؛ لأَنَّه لَم تلحقْهُ فضيلةُ الكتابِ ولا حرمةَ لآبائِهِ . لهذا نقلُ البغداديِّينَ مِنْ أَصحابنا .

وقالَ المسعوديُّ [في ﴿ الإبانة ﴾] : هلْ تُؤخذُ الجزيةُ مِنْ أَولادِهِ ؟ فيهِ قولانِ ، بناءً علىٰ القولَينِ في أَولادِ المرتدِّين : هل تُؤخذُ منهمُ الجزيةُ ؟

وإنْ دخلَ في دِينهِم بعدَ أَن نُسخَ بشريعةٍ بعدَهُ. . لَم يُقرَّ علىٰ دِينهِ ببذلِ الجزيةِ .

وقالَ المُزنيُّ : يُقرُّ ببذلِ الجزيةِ ، وكذَٰلكَ قالَ : تُؤخذُ الجزيةُ ممَّنْ دَخلَ في دِينِ مَنْ بدَّلَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن بَتَوَلَمُهُمْ مِنكُمْ فَإِنَّهُمْ ﴾ [المائدة : ٥١] .

ودليلُنا : أَنَّه دَخلَ في دِينٍ باطلٍ ، فلَم تُؤخَذْ منهُ الجزيةُ ، كالمسلِم إِذا ٱرتدَّ . وأَمَّا الآيةُ : فالمرادُ بها في الكفرِ والإِثْمِ .

وإِنْ دَحَلَ دَاحَلٌ في دِينهِم بعدَ التبديلِ ، ولم يُعلَمْ : هلْ دَحَلَ في دِينِ مَنْ بدّلَ منهُم أَو في دِينِ مَنْ لَم يُبدِّلْ ، أَو لَم يُعلَمْ : هلْ دَحَلَ في دِينهِم قَبْلَ نَسخهِ أَو بعدَ نسخهِ ، كنصارى العَربِ وهُم : بهراءُ وتنوخُ وتغلبُ . . أُقِرُّوا علىٰ دِينهِم بالجزيةِ تغليباً لِحَقْنِ دِمائهِم ، ولَم تَحِلَّ منكاحتُهم ولا ذبائحُهم للمسلِمِينَ تغليباً للحظرِ ؛ لـ : (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ أَخذَ الجزيةَ مِنْ نصارىٰ العَربِ وحرَّمَ علىٰ المسلِمِينَ مناكحتَهُم وذبائِحَهُم)(١) .

 ⁽١) أخرجه عن سعد الجاري أر عبد الله بن سعد مولىٰ عمرَ الشافعي في « ترتيب المسند »
 (٢) ٢١٤/٢) ، والبيهةي في « السنن الكبرىٰ » (٢١٦/٩) في الجزية . وفي الباب :

عن سعد الفُلجة مولى عمر رواه الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٦١٥) بنحوه وفيهما لفظ : (ما نصارى العرب بأهل كتاب ، وما يحل لنا ذبائحهم وما أنا بتاركهم حتى يسلموا أو أضرب أعناقهم) .

وعن محمد بن علي رواه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٠٢٨) بلفظ: (كتب رسول الله ﷺ إلىٰ مجوس هجر يدعوهم إلىٰ الإسلام.... ولا تؤكل لهم ذبيحة ولا تنكح منهم امرأة).

فرعٌ: [المتمسكون بالصحف الأولىٰ قبل التوراة وفرقتا السامرة والصابئين]:

وٱختلفَ أُصحابُنا في المتمسِّكينَ بصحفِ آدمَ وإبراهيمَ وإدريسَ ، وزبورِ داودَ :

فمنهُم مَنْ قالَ : لا يُقَرُّونَ ببذلِ الجزيةِ ، ولا تَحلُّ مناكحتُهُم ولا ذبائِحُهُم ، وأختلفَ لهؤلاءِ في تعليلهِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : لأَنَّ كتبَهُم لَيستْ بكلامِ اللهِ منزلِ ، وإِنَّما هيَ بعضُ أَحكامٍ أَنزلتْ (١) بالوحي ، ومِثلُ لهذا موجودٌ في شرعِنا مثلُ مَا رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ : « أَتَانِيْ جِبرِيلُ وَأَمرَنِي أَنْ آمُرَ أَصْحَابِي أَنْ يَرْفَعُواْ أَصْوَاتَهُمْ بِٱلتَّلْبِيَةِ » .

ومنهُم مَنْ قالَ : كانتْ كلاماً لله ِ، ولْكنْ كانتْ مواعظَ ولَم تَكنْ أَحكاماً ، فلَم تُكنْ لَها حُرِمةُ الكتب المنزلةِ .

وقالَ أَبو إِسحاقَ : يُقرُّونَ ببذلِ الجزيةِ وتحِلُّ مناكحتُهُم وذبائِحُهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَنَ ٱلَذِينَ أُوتُواْ وَنَالُواْ ٱلَذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلَا بِٱلْمَوْرِ ٱلْآخِرِ ﴾ إلىٰ قولهِ تعالىٰ : ﴿ مِنَ ٱلَذِينَ أُوتُواْ ٱللَّهِ اللّهِ اللّهِ وَلَا بِٱلْمَوْنُ . ولأنَّ المجوسَ يُقرُّونَ ببذلِ الجزيةِ ولَهم شبهةُ كتابٍ . فَلأَنْ يُقرَّ لهؤلاءِ ولَهم كتابٌ موجودٌ أُولىٰ .

وأَمَّا السامرةُ والصابئونَ : فقطعَ الشافعيُّ في موضع : (أَنَّ السامرةَ مِنَ اليهودِ ، وأَنَّ السامرةُ مِنَ اليهودِ ، وأَنَّ الصابئينَ مِنَ النصاريٰ) ، وتوقَّفَ في حُكمِهِم في موضع آخرَ ، وقالَ : (إِنْ كانوا يُوافقونَهُم في الفروعِ ، أو^(٢) خالَفوهُم في الفروعِ ، أو^(٢) خالَفوهُم في أُصولِ دِينهِم . . فليسوا منهُم) .

فقالَ أكثرُ أصحابِنا : إِنَّمَا تُوقَّفَ الشَّافَعيُّ رحمهُ اللهُ تَعَالَىٰ في حُكمهِم ؛ لأَنَّهُ لَم يَكنْ يَعرفُ مَذَهَبَهُم ، ثُمَّ أَتَضَحَ لَهُ مَذَهَبُهُم ، وأَنَّهُم يُوافقُونَهُم في أُصولِ دِينهِم ، وأَنَّهُم أَهلُ كتابٍ .

⁽١) في نسخة : (مما نزلت) .

⁽٢) في نسختين : (إن) .

وقالَ أَكثرُ المتكلِّمينَ (١): إِنَّهم يُخالفُونَهُم في أُصولِ دِينهِم ، ويقولُونَ : الفَلكُ حيُّ ناطقٌ مدبِّرٌ ، والكواكبُ السبعةُ آلهةٌ . وبهِ قالَ أَبو سعيدِ الإصطخريُّ ؛ فإِنَّه أَفتىٰ القاهرَ باللهِ بقَتْلِهِم ، فضمِنوا لَه مالاً ، فتركَهُم .

ومَنْ كَانَ أَحِدُ أَبُويهِ وثنيّاً والآخَرُ كتابيّاً. . فقد مضىٰ بيانُ حُكمهِ في (النَّكاحِ ِ) .

فرعٌ: [لا تعقد الذمة للكبير بعد النسخ وتعقد للصغير وماذا لو غزا الإمام قوماً لا يعرفهم ؟]:

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (إِذَا مَاتَ كَتَابِيُّ وَخَلَّفَ ٱبنينِ ؛ أَحدُهُما كَبيرٌ لا يدينُ بدِينِ أَهلِ الكتابِ والآخرُ صغيرٌ ، ثمَّ لمَّا نزلَ القرآنُ دَخلَ الكبيرُ في دِينِ أَهلِ الكتابِ . لَم يُقرَّ عليهِ ولَم تُؤخَذْ منهُ الجزيةُ ؛ لأَنَّه دَخلَ في دِينِ أَهلِ الكتابِ بعدَ النسخ . فإنْ بلغَ الصغيرُ وأَظهرَ دِينَ أَهلِ الكتابِ . أُقرَّ عليهِ وأُخذَتْ منهُ الجزيةُ ؛ لأَنَّه تابعٌ لأَبيهِ في الدِّينِ) .

وإِنْ غَزا الإِمامُ قوماً مِنَ المشرِكينَ لا يَعرفُ دينَهُم ، وأَدَّعَوا أَنَّهم مِنْ أَهلِ الكتابِ مِنْ بني إِسرائيلَ ، وأَنَّ آباءَهُم دَخلوا في دينِ أَهلِ الكتابِ قَبْلَ نَسخهِ ، أَو دَخلوا في دينٍ غيرِ مبدَّلِ. . أَقرَّهم وأَخذَ منهُمُ الجزيةَ ؛ لأنَّه لا يَعرفُ دِينَهُم إِلاَّ مِنْ جهتِهم .

فإِنْ رَجعوا كلُّهم وقالوا: لَسنا مِنْ أَهلِ الكتابِ ، أَو دَخلَ آباؤُنا في دِينِ منسوخِ أَو مبدَّلٍ ، أَو أَسلمَ آثنانِ منهُم وعُدِّلا وشهدا بذَّلكَ . . نبذَ إليهم عهدَهُم وصاروا حرباً لَناً .

وإِنْ رَجِعَ بعضُهُم دونَ بعضٍ . نبذَ العهدَ إِلَىٰ مَنْ رَجِعَ دونَ مَنْ لَم يَرجعْ . فإِنْ شهدَ بعضُهُم علىٰ بعضٍ بذٰلكَ . . لَم تُقبَلْ شهادتُهُم ؛ لأَنَّ شهادتَهُم غيرُ مقبولةٍ قَبْلَ إِسلامِهم .

مسأُلةٌ : [أقل الجزية] :

وأَقَلُّ مَا يُقْبَلُ مِنَ الذَّمِيِّ دِينَارٌ في كلِّ سَنةٍ ، فإِنْ لَم يَبَذَلْ إِلاَّ دينَاراً في كلِّ سَنةٍ . . قُبلَ منهُ ، غنيّاً كانَ أَو فقيراً .

⁽١) في نسخة : (المسلمين) .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يَجبُ علىٰ الغنيِّ في كلِّ سَنةٍ ثمانيةٌ وأَربعونَ درهماً ، مِنْ صَرفِ اثني عشرَ بدينارِ فيكونُ عليهِ أَربعةُ دنانيرَ ، وعلىٰ المتوسِّطِ أَربعةٌ وعشرونَ درهماً ، وعلىٰ الفقيرِ المعتملِ آثنا عشرَ درهماً) .

وقالَ مالكٌ : (إِنْ كَانَ مِنْ أَهَلِ الذَّهَبِ. . فالواجبُ عليهِ في كلِّ سَنةٍ أَربعةُ دنانيرَ . وإِنْ كَانَ مِنْ أَهَلِ الوَرِقِ. . فالواجبُ عليهِ في كلِّ سَنةٍ ثمانيةٌ وأَربعونَ درهماً) .

وقالَ الثوريُّ : الجزيةُ لَيستْ بمقدَّرةٍ ، وإِنَّما الواجبُ ما رآهُ الإِمامُ بٱجتهادِهِ مِنْ قليلِ أَو كثيرٍ .

دليلُنا: ما رويَ: أَنَّ النبيَّ ﷺ بعث معاذاً إِلَىٰ اليمنِ ، وقالَ: « خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِيْنَارَاً ، أَوْ عِدْلَهُ مَعَافِرِيًا ﴾ (١) . وروى عَمرو بنُ شعيبٍ ، عَنْ أَبيهِ ، عَنْ جدِّهِ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ أَمَرَ بأَخذِ الجزيةِ مِنْ أَهْلِ الكِتَابِ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِيْنَارَا أَوْ عِدْلَهُ مَعَافِرِيَّا ﴾ (٢) و (المعافري) : ثوبٌ منسوبٌ إلىٰ المعافرِ . ولَم يُفرِّقْ بيَنَ الغنيِّ والفقيرِ والمتوسِّطِ .

إذا ثَبَتَ لهذا: فإِنَّ المستحبَّ للإِمامِ أَنْ لا يُخبرَ الذميَّ: أَنَّ أَقلَّ الواجبِ عليهِ دينارٌ ، بلْ يُماكِسُهُ ليزيدَ عليهِ ، ويَجعلَ الجزيةَ عليهِم علىٰ ثلاثِ طبقاتٍ : علىٰ الفقيرِ المعتملِ دينارٌ ، وعلىٰ المتوسِّطِ دينارانِ ، وعلىٰ الغنيِّ أَربعةُ دنانيرَ ؛ لِما رويَ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : (أَنَّه صالَحَ أَهلَ الشَامِ علىٰ أَنْ يأخذَ مِنَ الغنيِّ ثمانيةَ وأَربعينَ درهماً ، ومِنَ المتوسِّطِ أَربعةً وعشرينَ درهماً ، وممَّنْ دونَهُ ديناراً) (٣) . ولأنَّه يَخرجُ بذلكَ مِنَ الخلافِ لأَبي حنيفةً .

وإِنِ ٱلتزمَ رجلٌ منهُم أكثرَ مِنْ دينارٍ . . لَزِمَهُ ، فإِنِ ٱمتنعَ بعدَ ذٰلكَ مِنِ ٱلتزامِ (٢) ما زادَ

⁽۱) أخرجه عن معاذ أبو داود (۱۵۷٦) وإلىٰ (۱۵۷۸) ، والترمذي (٦٢٣) ، والنسائي في « الصغرىٰ » (۲٤٥٠) وما بعده في الزكاة ، والحاكم في « المستدرك » (۲٤٥٠) وصححه ووافقه الذهبي ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۹/ ۹۳) في الجزية ، باب : كم الجزية ؟ .

⁽٢) أخرجه عن ابن عمرو البيهقي في ﴿ السنن الكبرىٰ ﴾ (٩/ ١٩٤) في الجزية .

المعافر: نوع من الثياب يجلب من اليمن نسبة إلى قبيلة تسمى معافر.

⁽٣) أخرج خبر عمر مالك في « الموطأ » (٢٧٩ / ١) .

⁽٤) في نسخة : (أكثر مما).

علىٰ الدينارِ.. أُجبرَ عليهِ إِلاَّ أَنْ يَلحقَ بأَهلِ الحربِ ويَمتنعَ ، ثمَّ يَبذلَ الدينارَ ، فإِنَّه يَجِبُ قَبولُهُ .

فرعٌ : [أمتناع أهل الكتاب من اسمِ الجزية وطلب أخذها باسم الصدقة] :

وإِنِ آمتنعَ قومٌ مِنْ أَهلِ الكتابِ مِنْ أَداءِ الجزيةِ باسمِ الجزيةِ ، وطَلبوا أَنْ تُؤَخَذَ منهُمُ الجزيةُ باسمِ الصدقةِ ، وتُؤخَذَ منهُم مِثلَي ما يُؤخَذُ مِنَ المسلِمِينَ ، ورأَى الإمامُ أَنْ يُصالحَهُم علىٰ ذلكَ . . جازَ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ ثَلاثَ قبائلَ مِنَ العربِ ، وهُم : تنوخُ يُصالحَهُم علىٰ ذلكَ . . جازَ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ ثَلاثَ قبائلَ مِنَ العربِ ، وهُم : تنوخُ وبهراءُ وبنو تغلبَ دانوا بدِينِ النصارىٰ ، وأَشكلَ أَمرهُم : هلْ دَخلوا في النصرانيَّةِ قَبَلَ البيديلِ أَو بعدهُ ؟ فأقرَهُم عُمَرُ علىٰ دِينهِم ، وطلبَ أَنْ يَأخذَ منهُمُ الجزيةَ ، فأمتنعوا وقالوا : نحنُ عَربٌ لا نُؤدِّي الجزية كما تُؤدِّي العجمُ ولكنْ خُذها منّا باسمِ الصدقةِ كما تأخذُ مِنَ العربِ ، فأمتنع عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ عَنْ ذلكَ وقالَ : الصدقةُ علىٰ المسلِمِينَ ، وأعتنع عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ ما تأخذُهُ مِنَ المسلِمِينَ ، فأمتنع عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ ما تأخذُهُ مِنَ المسلِمِينَ ، فأمتنع عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ ما تأخذُهُ مِنَ المسلِمِينَ ، فأمتنع عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ ، ففُواوا(١) مِنْ ذلكَ ولَحِقَ بعضُهم بالرُّومِ ، فقالَ لَه النعمانُ بنُ زُرعة ـ أو رضيَ اللهُ عنهُ ، فؤوا المؤمنينَ ، إِنَّ فيهِم بأساً وشِدَّةً ، وإِنَّهم عَربُ يأنفونَ مِنَ رُرعةُ بنُ النعمانِ ـ : يا أَميرَ المؤمنينَ ، إِنَّ فيهِم بأساً وشِدَّةً ، وإنَّهم عَربُ يأنفونَ مِنَ الجزيةِ ، فلا تُعِنْ عدوّكَ عليكَ بهِم ، فخُذْ منهُمُ الجزيةَ بأسمِ الصدقةِ ، فبَعثَ إليهم عُمرُ وردَّهُم وأضعفَ عليهمُ الصدقة) (٢) .

قالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »]: ولوِ أستصوبَ الإِمامُ أَنْ يَضربَ عليهم نصفَ الصدقةِ.. جازَ .

فإِنْ صالَحهُم علىٰ أَنْ يأخذَ منهُمُ الجزيةَ بآسمِ الصدقةِ ، وكانَ لصبيٍّ مِنْ أَهلِ الذمَّةِ أَو لامرأَةٍ منهُم مالٌ يبلغُ النصابَ. . لَم تُؤخَذْ منهُما .

وقالَ أَبُو حَنَيْفَةً : (تُؤخَّذُ مِنْهُما) .

⁽١) في نسخ : (فنفروا) .

 ⁽٢) أخرج خبر عمر عن داود بن كردوس البيهقي في « السنن الكبرئ » (٢١٦/٩) في الجزية ،
 باب : نصارئ العرب تضعف عليهم الصدقة .

دليلُنا : أَنَّها جزيةٌ في الحقيقةِ ، ولا صدقةَ ولا جزيةَ عليهِما .

وإِنْ أَضعفَ الصدقةَ. . فإِنَّه يأخذُ مِنْ كلِّ خَمسٍ مِنَ الإِبلِ شاتينِ ، ومِنْ خَمْسٍ وعشرينَ مِنَ الإِبلِ ٱبنتي مخاضٍ ، ولا يأخذُ منها حِقَّةً كما لَو كانتْ خمسينَ .

وإِنْ مَلَكَ رجلٌ منهُم عشرينَ منَ الغنمِ ، أَو بعيرينِ ونصفاً. . فهلْ يُؤخَذُ منهُ شيءٌ ؟ فيه قولانِ حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما: لا يُؤخَذُ منهُ شيءٌ؛ لأَنَّ ما يُؤخَدُ منهُ إِنَّما يُؤخَدُ بٱسمِ الصدقةِ، والصدقةُ لا تُؤخَذُ إلاَّ مِنْ نصابِ.

والثاني: يُؤخَذُ منهُ ما يُؤخَذُ مِنَ النصابِ ؛ لأَنَّ مَنْ مَلَكَ ما تَجبُ فيهِ الشاةُ مِنَ الإِبلِ. أُخِذَتْ منهُ ، كالمسلِم إِذا مَلكَ خَمساً مِنَ الإِبلِ.

وإِنْ وَجبتْ عليهِ حقَّتانِ فلَم يُوجَدا معَهُ. . أُخذَ منهُ ٱبنتا لبونٍ ، وهلْ يُضعَّفُ عليهِ الجبرانُ ؟ فيهِ قولانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما: يُضعَّفُ عليهِ ، فيُؤخَذُ منهُ ثماني شياهِ ، كما تُضعَّفُ الصدقةُ .

والثاني: لا يُضعَّفُ ؛ لأَنَّ لهذا تَضعيفُ التضعيفِ ، وذٰلكَ أَنَا ضعَّفْنا حتَّىٰ إِذَا أَخذُنا مكانَ الحِقَّةِ حقَّتينِ ، ثمَّ إِذَا ٱنتقلنا إِلَىٰ ٱبنتي لبونٍ فأَخذنا منهُ معَ ٱبنتي لبونٍ أَربعَ شياهٍ.. فهذا جُبرانٌ مضاعَفٌ ، ولولا التضعيفُ.. لأَخذنا منهُ شاتينِ كما يؤخَذُ مِنَ المسلِم .

وما يُؤخَذُ منهُم بأسمِ الصدقةِ.. يُصرَفُ مصرفَ الفيءِ لا مصرفَ الصدقةِ ؛ لأَنَه جزيةٌ في الحقيقةِ ؛ ولهذا قالَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ : (فَرَضَ اللهُ الصدقةَ علىٰ المسلِمِينَ ، والجزيةَ علىٰ المشرِكينَ) . وقالَ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ : (لا آخذُ مِنْ مشرِكِ صدقةً) .

فإِنْ بلغَ ما يُؤخذُ منهُم بآسمِ الصدقةِ دينارينِ أَو أَكثرَ ، فطلبوا أَنْ يُؤخَذَ منهُم مِنْ كلِّ واحدٍ منهُم دينارٌ بآسمِ الجزيةِ . وَجبَ حطُّ ما زادَ علىٰ الدينارِ وأَخذُ الدينارِ ؛ لأَنَّ الزيادةَ علىٰ الدينارِ لتغيُّرِ الاسمِ ، وقد رَضوا بآسمِ الجزيةِ .

فرعٌ : [لا يصحُّ أخذ الجزية باسم الصدقة بأقلَّ من دينار وماذا لو حصل بيع أرضٍ ؟] :

وإذا صالحَهُمُ الإِمامُ علىٰ أَنْ يَأْخَذَ منهُمُ الجزيةَ بأسمِ الصدقةِ.. فلا بدَّ أَنْ يَكُونَ ما يُؤخَذُ مِنْ كلِّ واحدٍ منهُم يَبلغُ ديناراً ؛ لأَنَّ أَقلَّ الجزيةِ دينارٌ . فإنْ شرطَ ذٰلكَ في العقدِ.. صحَّ ، وإنْ لَم يشرطْ ذٰلكَ ، ولْكنْ غَلبَ علىٰ ظنِّ الإِمامِ أَنَّ ما يُؤخَذُ مِنْ كلِّ واحدٍ منهُم لا ينقصُ عَنْ دينارٍ.. ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يصحُّ ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّ الثمارَ والمواشيَ لا تَختلفُ .

والثاني: لا يصحُّ ؛ لأنَّه قد يَنقصُ عنِ الدينارِ .

وٱختلفَ أَصحابُنا في كيفيَّةِ صُلحِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ لنصارىٰ العَربِ علىٰ إِضعافِ الصدقةِ :

فقالَ أَبو إِسحاقَ : إِنَّما صالحَهُم علىٰ ذٰلكَ ؛ لأنَّه علِمَ أَنَّ لَهم أَموالاً ظاهرةً مِنَ المواشي والزروع يَحصلُ مِنْ زكاتِها قَدْرُ الدينارِ وأَكثرُ .

ومنهُم مَنْ قالَ : صالحَهُم علىٰ ذٰلكَ وشرطَ : إِنْ بلغَ ما يأخذُهُ مِنْ كلِّ واحدٍ منهُم بآسمِ الصدقةِ قَدْرَ الدينارِ . فلا كلامَ ، وإِلاَّ وَجبَ عليهِم تمامُ الدينارِ .

فإِنْ ضَرِبَ الجزيةَ على ما يخرجُ مِنَ الأَرضِ مِنَ الزروعِ والثمارِ بأسمِ الصدقةِ ، فباعَ رجلٌ منهُم أَرضَهُ مِنْ مسلِمٍ أَو ذميٌ . . صحَّ البيعُ ، فإِنْ بقيَ معَ البائعِ مِنَ الأَموالِ الزكاتيَةِ (١) ما يَبلغُ ما ضُربَ عليها مِنَ الجزيةِ بأسمِ الصدقةِ الدينارَ أَو أَكثرَ . . لَم يُطالَبُ بأَكثرَ مِنْ ذٰلكَ . وإِنْ لَم يبقَ لَه مالٌ ، أَو بقيَ لَه مالٌ لا يَفي ما ضُربَ عليهِ بالدينارِ . . انتقلتِ الجزيةُ إلى رقبتهِ . وأَمَّا الذي باعَهُ إلى مسلِمٍ . . فلا يُطالَبُ بِما ضُربَ على الأَرضِ مِنَ الجزيةِ ؛ لقولهِ ﷺ : « لاَ يَنْبَغِيْ لِمُسْلِمِ أَنْ يُؤدِّيَ ٱلجِزْيةَ »(٢) .

⁽١) في نسخة : (الزكوية) .

⁽٢) أخرجه عن ابن عباس أحمد في « المسند » (٢٣٣/١) ، وأبو داود (٣٠٥٣) و (٣٠٥٤) في الخراج ، والترمذي (٦٣٣) في الزكاة ، والبغوي في « شرح السنة » (٢٧٤٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (١٩٩/٩) في الجزية ، باب : الذمي يسلم فيرفع عنه الجزية ولا يعشر=

وإِنْ باعَها مِنْ ذميً. . نَظرتَ : فإِنْ كَانَ ممَّنْ وُقِّعَ عقدُ الذَّمَةِ مَعَهُ علىٰ أَنْ تُؤخذَ منهُ الجزيةُ بأسمِ الصدقةِ . . آزدادتْ جزيتُهُ لِما آشتراهُ مِنْ أَرضِ وماشيةٍ وما أشبههُ ، وكذلكَ لَوِ آشترىٰ شيئاً مِنْ أَموالِ الزكاةِ مِنْ مسلِم أَيضاً . وإِنْ وُقِّعَ عقدُ الذَّهَةِ مَعَهُ بشيءٍ يُؤَدِّيهِ بأسمِ الجزيةِ . . لم تَزددْ جزيتُهُ بِما آشتراهُ مِنَ المالِ مِنْ مسلِمٍ ولا ذمي ؟ لأَنَّ جزيتَهُ علىٰ رقبتهِ .

مسأُلةٌ : [وجوب الجزية في آخر الحول] :

وتَجِبُ الجزيةُ في آخِرِ الحَوْلِ ؛ لقولهِ ﷺ لِمعاذِ : « خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِيْنَارَا فِيْ كُلِّ سَنَةٍ » . فإنْ ماتَ الذميُّ أَو أَسلمُ بعدَ أنقضاءِ الحَوْلِ. . لَم تَسقطْ عنهُ الجزيةُ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (تَسقطُ) .

دليلُنا : أنَّه حقٌّ ثبتَ في الذَّمَّةِ ، فلَم يَسقطُ بالموتِ والإسلامِ كالدَّينِ .

وإِنْ مات أَو أَسلمَ في أَثناءِ الحَوْلِ. . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَجبُ عليهِ شيءٌ _ وبهِ قالَ أَبو حنيفة _ لأنَّه حقٌ يُعتَبرُ في وجوبهِ الحَولُ ، فلَم يتعلَقْ حُكمُهُ ببعضِ الحَوْلِ ، كالزكاةِ .

والثاني: يَجِبُ عليهِ مِنَ الجزيةِ بقَدرِ ما مضىٰ مِنَ الحَولِ ، وهوَ الأَصحُ ؛ لأَنَه حقٌ يَجِبُ بالمساكنةِ ، فوَجِبَ عليهِ بقَدْرِ ما سَكَنَ ، كما لَوِ ٱستأْجرَ داراً لِيَسكُنَها سَنَةً ، فسَكنَها بعضَ السَّنةِ وفُسختِ الإِجارةُ . فإنْ ماتَ وعليهِ ديونٌ وجِزيةٌ ، وضاقتْ تَركتُهُ عَنِ الجميع . . فهوَ كما لَو ماتَ وعليهِ دَينٌ وزكاةٌ .

ماله إذا اختلف بالتجارة . ولفظه : « ليس علىٰ المسلم جزية » وفي الباب :

عن قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه رواه أبو عبيد القاسم في « الأموال » (١٢١) وقال في تأويله : إن رجلاً : لو أسلم في آخر السنة وقد وجبت عليه الجزية . . أن إسلامه يسقطها عنه ، فلا تؤخذ منه ، وإن كانت قد لزمته قبل ذلك ؛ لأن المسلم لا يؤدي الجزية ولا تكون عليه ديناً ، كما لا تؤخذ منه فيما يستأنف بعد الإسلام .

مسأُلةٌ : [اشتراط الضيافة على أهل الذمّة] :

وإِذا عَقَدَ الإِمامُ الذَّمَّةَ لقومٍ. . جازَ أَنْ يَشْتَرَطَ عليهِم ضيافةَ مَنْ يَمرُّ بهِم مِنَ المسلِمِينَ ؛ لِمَا رُويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ صالَحَ أَهلَ أَيلةَ علىٰ ثلاثِ مئةِ دينارِ وكانوا ثلاثَ مئةِ رجلٍ ، وعلىٰ ضيافةِ مَنْ يَمرُّ بهِم مِنَ المسلِمِينَ) (١) .

وروي : (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وضعَ الجزية علىٰ أَهلِ الذَهَبِ أَربعةَ دنانيرَ ، وعلىٰ أَهلِ الذَهبِ أَربعةَ دنانيرَ ، وعلىٰ أَهلِ الوَرِقِ ثمانيةً وأَربعينَ درهماً وضيافةَ ثلاثةِ أَيامٍ لكُلِّ مَنْ مرَّ بهِم مِنَ المسلِمِينَ) (٢٠) ، ولأَنَّ في ذٰلكَ مصلحةً للغني والفقير مِنَ المسلِمِينَ .

أَمَّا الغنيُّ : فلأنَّه إِذا دَخَلَ إِليهِم. . فلا بدَّ لَه مِنْ شيءٍ يَشتريهِ لِقُوتهِ وقُوْتِ دُوابَّهِ ، فإذا لم يَكنْ عليهِم ضيافةٌ . . ربَّما أمتنعوا مِنَ البيعِ إليهِ للإضرارِ بهِ ، وإذا كانتْ عليهِم الضيافةُ . . بادروا إلىٰ البيعِ منه مخافة أَنْ يَنزلَ عليهِم .

وأَمَّا الفقيرُ : فإِذا لَم تَكنْ عليهِم ضيافةٌ . . لا يُطعِمونهُ ، فيهلكَ جوعاً .

إذا ثَبَتَ لهذا : فإِنَّما تَكُونُ الضيافةُ زيادةً علىٰ أقلِّ الجزيةِ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ صالَحَ أَهلَ أيلةَ علىٰ ثلاثِ منةِ دينارٍ ـ وكانوا ثلاثَ مئةِ رجلٍ ـ وضيافةِ مَنْ يمرُّ بهِم مِنَ المسلِمِينَ) ، ولأنَّا لَو جَعلْنا الضيافةَ مِنَ الدينارِ . . لَم يتحقَّرُ ٱستيفاءُ الدينارِ منهُ ؛ لأَنَّه قد لا يَمرُ بهِ أَحدٌ مِنَ المسلِمِينَ . لهذا نقلُ أصحابِنا البغداديِّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : هلْ تُحتسَبُ (٣) الضيافةُ مِنَ الجزيةِ ؟ فيهِ وجهانِ :

⁽۱) أخرجه مرسلاً عن أبي الحويرث الشافعي في « ترتيب المسند » (۲۷ /۲) وزاد فيه : « ولا يغشوا مسلماً » ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۹ / ۱۹۲) في الجزية ، باب : الضيافة في الصلح .

وأخرجه مرسلاً عن إسحاق بن عبد الله _ أنهم كانوا ثلاث مئة _ الشافعي في « ترتيب المسند » (٤٢٨/٢) .

 ⁽٢) أخرج خبر عمر عن أسلم مالك في « الموطأ » (٢/ ٢٧٩) ، وعنه البيهقي في « السنن الكبرى »
 () . ()

⁽٣) في نسخة : (تستحب) وفي الموضعين الآتيين .

أَحدُهما : تُحتسَبُ ؛ إِذ لا شيءَ عليهِم سوىٰ الجزيةِ ، والضيافةُ مالٌ يَنتفعُ بهِ المسلِمونَ .

والثاني: لا تُحتسبُ ؛ لأنَّ للجزيةِ مصارفَ معلومةً ، وقدْ يَنزلُ بهِم مَنْ لا تُصرفُ إليهِ الجزيةُ .

ولا يُشترطُ عليهِمُ الضيافةُ إِلاَّ برضاهُم ؛ لأَنَّها زائدةٌ علىٰ أُخْذِ الجزيةِ ، فلا يَلزمُهُم ذٰلكَ إِلاَّ برضاهُم .

ويُشترطُ عليهِم أَنْ يكونَ عَددُ مَنْ يُضافُ مِنَ الفرسانِ والرَّجَّالَةِ مِنَ المسلِمِينَ معلوماً ، فيقالُ : يُضافُ المسلِمِينَ معلوماً ، فيقالُ : يُضافُ المسلِمُ معلوماً ، فيقالُ : يُضافُ المسلِمُ يوماً أَو يومينِ أَو ثلاثاً . ولا تُزادُ ضيافةُ الواحدِ مِنَ المسلِمِينَ على ثلاثةِ أَيامٍ ؛ لقولهِ ﷺ : « ٱلضِيَافَةُ ثَلاثةً أَيَّامٍ ، وَمَا زَادَ . فَهُوَ صَدَقَةٌ »(١) .

ويُشترطُ قَدْرُ الطعامِ والأُدمِ لكلِّ رجلٍ مِنَ المسلِمِينَ ، فيقالُ : لكلِّ رَجلٍ مِنَ المسلِمِينَ كذا وكذا وكذا وكذا وكذا وكذا مِنَ الأُدمِ ، ويكونُ ذٰلكَ مِنْ المسلِمِينَ كذا وكذا وكذا وكذا وطلاً مِنَ الأُدمِ ، ويكونُ ذٰلكَ مِنْ جِنسِ طعامِهم وإِدَامهِم ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ أَهلَ الشامِ مِنْ أَهلِ الجزيةِ أَتَوا عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وقالوا : إِنَّ المسلِمِينَ إِذَا مَرُّوا بِنَا كلَّفُونَا ذَبحَ الغنمِ والدجاجِ في ضيافتِهم ، فقالَ لَهم عُمَرُ : (أَطعموهُم ممَّا تأكلونَ ولا تَزيدوهُم علىٰ ذٰلكَ)(٢) .

⁽١) أخرجه عن أبي هريرة أحمد في « المسند » (٢٨٨/٢) ، وأبو داود (٣٧٤٩) في الأطعمة ، وابن حبان في « الإحسان » (٥٢٨٤) بإسناد صحيح . وفي الباب :

عن أبي شريح خويلد الكعبي مطولاً رواه البخاري (٢٠١٩) في الأدب ، ومسلم (١٧٢٦) م (١٤) في اللقطة ، وأبو داود (٣٧٤٨) في الأطعمة ، والترمذي (١٩٦٨) في البر والصلة ، وابن ماجه (٣٦٧٥) في الأدب .

وعن أبي سعيد رواه ابن حبان في « الإحسان » (٥٢٨١) بإسناد صحيح .

وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٤٠) وقال : وفي الباب عن جابر وعائشة وابن عمر وعقبة بن عامر وغيرهم رضي الله عنهم .

 ⁽۲) أخرج خبر عمر الفاروق عن أسلم عبد الرزاق في « المصنف » (۱۹۲۲۲) و (۱۹۲۲۷) في
 باب : كم يؤخذ منهم في الجزية .

ويَذكرُ عَلفَ الدوابِّ ، تبناً أَو شعيراً أَو قَتَا^(١) ، فإِنْ أَطلقَ ذِكرَ العلَفِ. . قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ٱقتضىٰ التبنَ والحشيشَ ؛ لأَنَّه أَقلُ العلَفِ بالإطلاقِ) .

ويَجوزُ شَرطُ الضيافةِ علىٰ الغنيِّ منهُم والمتوسِّطِ ، وأَمَّا الفَقيرُ : فأختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : لا تُشترطُ الضيافةُ عليهِ وإِنْ كانتْ عليهِ الجزيةُ ؛ لأَنَّ الضيافةَ تتكرَّرُ ، فلا يُمكنُهُ القيامُ بها .

وقالَ الشيخُ أبو حامدٍ وبعضُ أصحابِنا : يَجوزُ شَرطُها على الفقيرِ ، كما يَجوزُ شَرطُها على الفقيرِ ، كما يَجوزُ شَرطُها على الغنيِّ والمتوسِّطِ ، ولكنْ لا يُساوي بينهُم في عددِ مَن يُضيفُ كلُّ واحدٍ منهُم مِنَ المسلِمِينَ ، ولكنْ يَجعلُ عددَ مَنْ يُضيفُونَ على مراتبَ ، كما قُلنا في قَدْرِ جزيتهِم ، فإنْ شَرطَ على الغنيِّ ضيافة عشرينَ . كانَ على المتوسِّطِ ضيافة عشرةٍ ، وعلى الفقيرِ ضيافة خمسةٍ ، ولكنْ يتساوونَ في جنسِ الطعام إلاَّ إنْ كانوا يتساوونَ أي عددِ مَنْ يُضيّفُونَهُ .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : ولَو حالَ الحَولُ وقد بقيَ على واحدٍ منهُم شيءٌ مِنَ الضيافةِ. . أُستُوفيَ منهُ .

إذا ثَبَتَ هٰذا: فإِنْ وَقُوا بِما شُرطَ عليهِم مِن الضيافةِ.. فقد أَدَّوا ما عليهِم . وإِنِ امتنعَ بعضُهم (٣) مِنها. أَجبرَهُ الإِمامُ (٤) عليها . وإِنِ امتنعوا كلُّهم وقاتلوا الإِمامُ . فقد نقضوا العهدَ والذمَّة ، فإِن طَلبوا بعدَ ذلكَ أَنْ تُعقدَ لَهمُ الذمَّةُ بأقلِ الجزيةِ مِنْ غيرِ ضيافةٍ . وَجبَ العقدُ لَهم بذلكَ ، ولكنْ يَلزمُهُمُ الوفاءُ بالضيافة إلىٰ حينِ الامتناعِ ؟ لأنَّه قدْ لَزمَهُم بالالتزام الأوّلِ ، وإنَّما يَسقطُ عنهُم بالامتناعِ الضيافةُ بعدَ الامتناعِ .

⁼ قال في « تلخيص الحبير » (١٤١/٤) : وذِكرُ ابنِ أبي حاتم من طريق ابن صعصعة بن يزيد ، أو يزيد بن صعصعة عن ابن عباس مِنْ قولِه .

⁽١) القت : هو يابس الرطبة ، وهي الفصفصة . اهـ المعتمد » .

⁽٢) في نسختين : (متساوين) .

⁽٣) في نسخة : (أحدهم) .

⁽٤) في نسخة : (الحاكم).

مسأَّلةٌ : [لا يكلف الصبي بالجزية] :

ولا تُؤخَذُ الجزيةُ مِنْ صبيً ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ قَائِلُوا اللَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْمَ الْلَايِحَ اللَّهِ مِنْ اللَّهِ وَلا اللَّهِ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَنهُ : (أَنَّه كَتبَ إلىٰ أُمراءِ الأَجنادِ أَنْ لا يأخذوا الجزية مِنَ النساءِ والصبيانِ) (١) .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (فإِنْ بذلَ الذميُّ الجزيةَ عَنْ وَلدهِ الصغيرِ . قيلَ لَه : أَتبذلُهُ مِنْ مالِ للصغيرِ أَو مِنْ مالِكَ ؟ فإِنْ قالَ : أَبذلُهُ مِنْ مالِ الصغيرِ . لَم يَجُزْ أَخذُهُ ؛ لأَنَّ الصغيرَ لا جزيةَ عليهِ . وإِنْ قالَ : أَبذلُهُ مِنْ مالي. . أُخذَ منهُ ؛ لأَنَّه بَذلَ زيادةً علىٰ جزيتهِ) .

إِذَا ثَبَتَ لَهٰذَا : فَإِنَّ وَلَدَ الذَمِيِّ تَابِعٌ لأَبِيهِ فِي الأَمَانِ مَا لَم يَبَلَغْ ، فَإِذَا بَلَغَ . . زَالَ حُكمُ التَّبِعِ ، وقيلَ لَه : لا يَجوزُ إِقرارُكَ فِي بلادِ الإِسلامِ بغيرِ جزيةٍ ، فإنْ لَم يَبذَلِ الجزيةَ . . صَارَ حرباً لَنَا ، وإِنِ أَختَارَ أَنْ يَبذَلَ الجزيةَ . . فَهَلْ يُفتَقُرُ إِلَىٰ ٱستَنَافِ عَقدِ الذَمَّةِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يُفتقرُ إِلَىٰ ٱستئنافِ عَقْدِ الذَّمَّةِ ؛ لأَنَّه عَقْدٌ دَخلَ فيهِ قَبْلَ البلوغِ ، فإذا بلغَ . . لزمَهُ ، كإسلام أبيهِ .

فعلىٰ لهٰذا: يَلزَمُهُ جزيةُ أَبِيهِ ، فإِنْ كَانَ أَبُوهُ قد بَذَلَ في جزيتهِ أَكثرَ مِنْ دينارٍ . لَزَمَ الولدَ مِثلُ ذٰلكَ . فإِنْ قالَ الابنُ : لا أَلتزمُ إِلاَّ ديناراً . لَم يُقبَلُ منهُ إِلاَّ أَنْ يَمتنعَ بالقتالِ ثُمَّ يَبذَلَ الدينارَ ، فيَجبُ قبولُه منهُ . ولا يَلزمُ الولدَ جزيةُ جدِّهِ مِنْ قبَلِ الأُمِّ ؛ لأَنَه لا جزيةَ علىٰ أَمِّهِ ، فلا يَلزمُهُ جزيةُ أَبِيها .

⁽١) أخرج خبر أبي حفص رضي الله عنه عن أسلم البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩ / ١٩٥) في الجزية ، باب : الزيادة علىٰ الدينار بالصلح .

والوجهُ الثاني : أنَّه يُفتقرُ إِلَىٰ آستئنافِ عَقْدٍ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ عَقْدَ الأَبِ إِنَّما كانَ لِنَفْسهِ وإِنَّما تَبِعَهُ الولدُ لِصغرهِ ، فإذا بلغَ . . زالَ التبعُ .

فعلىٰ لهذا: يرفقُ الإِمامُ بهِ ليلتزمَ أَكثرَ مِنَ الدينارِ ، فإِن لَم يرضَ إِلاَّ باَلتزامِ الدينارِ لا غيرِ.. وَجبَ قَبولُ ذٰلكَ منهُ وإِنْ كانَ أَبوهُ قدِ اَلتزمَ أَكثرَ منهُ .

فرعٌ : [امتناع السفيه ووليه من دفع الجزية يخرجهما من ديار المسلمين] :

فإِنْ بلغَ الذميُّ غيرَ رشيدٍ.. فإِنَّ الحَجْرَ لا يُفكُّ (١) عنهُ . فإِنِ ٱتفقَ السفيهُ ووَلتُهُ علىٰ عَقْدِ الذمَّةِ لَه وبَذلِ الجزيةِ.. عُقدَتْ لَه الذمَّةُ ، وإِنِ ٱمتنعا مِنْ ذٰلكَ.. أُخرجا مِن دارِ الإسلامِ.

وإِنِ آختلفَ السفيهُ ووَليُّهُ ، فطلبَ أَحدُهُما أَنْ تُعقدَ الذَّمَّةُ للسفيهِ بالجزيةِ وآمتنعَ الآخَرُ. . كانَ الاعتبارُ بإِرادةِ السفيهِ مِنْ ذٰلكَ ؛ لأنَّه سببٌ لِحَقْنِ دَمهِ .

مسأَلةٌ : [لا جزية على المجنون] :

ولا تُؤخَذُ الجزيةُ مِنَ المجنونِ المُطبِقِ .

ومِنْ أَصحابِنا الخراسانيِّينَ مَنْ قالَ : تُؤخَذُ منهُ الجزيةُ ؛ لأَنَّ حالاتِ جنونهِ كحالاتِ نومهِ . وليسَ بشيء ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ قَائِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيُوْمِ الْآيةَ [النوبة : ٢٩] . وفيها أَربعةُ أَدلَّةٍ :

أَحدُها : قولُه تعالى : ﴿ قَائِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ ﴾ وِالمجنونُ لا يُقاتَلُ .

الثاني : قولُه : ﴿ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ ﴾ والمجنونُ لا يدينُ .

الثالثُ : قولُه تعالى : ﴿ حَتَىٰ يُعُطُّواُ ٱلْجِزْيَةَ ﴾ ومعناهُ : حتَّىٰ يَضمنوا ، والمجنونُ لا يصحُّ ضمانُهُ .

⁽١) في نسخة : (ينفك) .

الرابعُ: قولُهُ: ﴿ وَهُمُّ صَلْغِرُونَ ﴾ ومعناه: راضونَ بجريانِ أَحكامِ الإِسلامِ عليهِم، والمجنونُ لا رِضالَه.

وإِنْ كَانَ يُجَنُّ يُوماً ويَفيقُ يُوماً ، أَو يُجنُّ في بعضِ الحَوْلِ دُونَ بعضٍ . . لُفِّقَتْ أَيامُ الإِفاقةِ ، فمتىٰ بلغَتْ حَوْلاً . . وَجبتْ عليهِ الجزيةُ .

فإِنْ أَفَاقَ النصفَ الأَوَّلَ مِنَ الحَوْلِ وجُنَّ الثانيَ (١). . فهلْ يَجبُ عليهِ الجزيةُ للنصفِ الأَوَّلِ ؟ فيهِ قولانِ ، كما لَو كانَ مشركاً (٢) فأسلَمَ أو ماتَ في نصفِ الحَوْلِ .

وإِنْ جُنَّ النصفَ الأَوَّلَ مِنَ الحولِ وأَفاقَ الثانيَ بعدَ ذٰلكَ ، فإِنِ ٱتصلَتْ بهِ الإِفاقةُ علىٰ حَوْلاً.. وَجَبَتْ عليهِ الجزيةُ في آخرِهِ . وإِنْ لَم تَتَّصلْ.. لُفُقَتْ لَه الإِفاقةُ علىٰ ما مضىٰ . لهذا نقلُ الشيخ أبي حامدٍ .

وقالَ القفَّالُ : إِذَا جُنَّ يوماً وأَفَاقَ يوماً ، أَو جُنَّ في بعضِ الحَوْلِ وأَفَاقَ في البعضِ . . لَزِمتْهُ الجزيةُ للحَوْلِ ، وإِنْ البعضِ . . لَزِمتْهُ الجزيةُ للحَوْلِ ، وإِنْ كَانَ مُفيقاً فيهِ . . لَزِمتْهُ الجزيةُ للحَوْلِ ، فإِنْ كَانَ مُفيقاً فيهِ . . لَم تَلزمْهُ الجزيةُ للحَوْلِ ، كما أَنَّ الاعتبارَ في يَسارِ العاقلةِ وإعسارِهِم في آخِرِ الحَوْلِ .

وقالَ أبو حنيفةَ : (يعتبرُ أكثرُ الحَوْلِ) .

دليلُنا : أَنَّ أَيَّامَ الجنونِ لا جزيةَ فيها ؛ بدليلِ : أَنَّها لَوِ اتصلَتْ. . لَم تَجبْ عليهِ جزيةٌ ، ولا مزيَّةَ لأحدِهِما على الآخرِ ، فأعتُبرَ كلُّ واحدٍ منهُما بنَفْسهِ .

مسأَلةٌ : [لا جزية علىٰ المرأة] :

ولا تُؤخَذُ الجزيةُ مِنَ المرأَةِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ قَانِلُواْ اَلَذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا يَاللَّهِ وَلَا يَاللَّهِ مِنْ كُلِّ بِاللَّهِ وَلَا يَاللَّهُ فَا اللَّهِ اللَّهِ اللَّهُ اللَّهِ اللَّهُ عَادُ : « خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِم دِيْنَاراً » ، والحالِمُ آسمُ للرجلِ . ولِمَا رويناهُ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : (أَنَّه كَتبَ حَالِم دِيْنَاراً » ، والحالِمُ آسمُ للرجلِ . ولِمَا رويناهُ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : (أَنَّه كَتبَ إِلَىٰ أُمراءِ الأَجنادِ أَنْ لا يَأْخذوا الجزيةَ مِنَ النَّساءِ والصبيانِ) .

⁽١) في (م): (الباقي).

⁽٢) في نسخ : (مفيقاً).

ولا تُؤخَذُ الجزيةُ مِنَ الخُنثىٰ المشكِل ؛ لجوازِ أَنْ تكونَ ٱمرأَةً .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (فإِنْ بَذلَتِ المرأَةُ الجزيةَ. . عرَّفَها الإِمامُ أَنَّها لا تَجبُ عليها ، وتكونُ هبةً منها تَلزمُ بالقبض) .

فإِنْ شَرطَتْ علىٰ نَفْسِها الجزيةَ ثمَّ أمتنعتْ بعدَ ذٰلكَ مِنْ بَذلِها. . لَم تُجبَرْ عليها ؟ لأَنَها لَم تُلزَمْ بالبذلِ(١) .

فإِنْ دخلَتِ المرأَةُ دارَ الإِسلامِ بأَمانٍ للتجارةِ.. لَم يُؤخَذُ منها شيءٌ مِنْ تجارتِها ؟ لأَنَّ لَها المُقامَ في دارِ الإِسلامِ بغيرِ عِوَضٍ علىٰ التأبيدِ .

وإِنْ دخلَتِ الحجازَ للتجارةِ بأمانٍ. . جازَ أَنْ يَشترطَ عليها العِوَضَ ؛ لأنَّها ممنوعةٌ مِنَ المُقامِ في الحجازِ .

فرعٌ : [لا تقبل الجزية من النساء والصبيان بدل الرجال] :

وإِنْ حاصرَ الإِمامُ حصناً فيهِ رِجالٌ ونساءٌ وصبيانٌ ، فإنِ ٱمتنعَ الرجالُ مِنْ أَداءِ المجزيةِ وبَذلوا أَنْ يُؤَذُوا الجزيةَ عَنِ النساءِ والصبيانِ.. لَم يُقبَلْ ذٰلكَ ؛ لأَنَّه لا يَجوزُ أَنْ تُؤخَذَ الجزيةُ ممَّنْ لا تَجبُ عليهِ وتُتركَ ممَّنْ تَجبُ عليهِ .

وإِنْ كَانَ في الحصنِ نساءٌ لا رجالَ معَهُنَّ ، وطالبنَ الإِمامَ أَنْ يَعقدَ لَهُنَّ الذَّمَّةَ ، وَبَذَلَنَ الجزيةَ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ أَنْ تُعقَدَ لَهُنَّ الذَّمَّةُ ، بلْ يَتوصَّلُ إِلَىٰ فتحِ الحصنِ ويَسبيهنَّ ؛ لأَنَّهنَّ غنيمةٌ للمسلِمِينَ .

والثاني: يَلزمُهُ أَنْ يَعقدَ لَهُنَّ الذَّهَةَ بغيرِ جزيةٍ علىٰ أَنْ تَجريَ عليهنَّ أَحكامُ الإِسلامِ ، كما قُلنا في الحربيَّةِ .

فإِنْ أَخِذَ الإِمامُ منهُنَّ علىٰ ذٰلكَ مالاً ، فإِنْ لَم يُعلمْهُنَّ أَنَّ الجزيةَ لا تجبُ عليهِنَّ . .

⁽١) في نسخ : (لا يلزمها البذل) .

وَجَبَ رَدُّهُ إِلِيهِنَّ ، وإِنْ أَعلَمَهُنَّ ، أَو علِمنَ ذٰلكَ . . لَم يَجِبُ رَدُّهُ إِلِيهِنَّ ؛ لأَنَه هبةٌ لَزَمَتْ بالقبضِ .

مسأَلةٌ : [لا تجب الجزية على العبد] :

ولا تَجبُ الجزيةُ علىٰ العبدِ ولا علىٰ سيِّدِه بسببهِ ؛ لِما رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ لاَ جِزْيَةَ علىٰ العَبْدِ ﴾ ، ورويَ ذٰلكَ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ ، ولا مخالِفَ للهٰذا ، والعملُ عليه (١٠) .

وإِنْ كَانَ بِعضُهُ حرًّا وبعضُهُ عبداً. . لَم تَجبُ عليهِ الجزيةُ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يَجبُ عليهِ مِنَ الجزيةِ بقَدْرِ ما فيهِ مِنَ الحريَّةِ ، وليسَ بشيء ؛ لأنَّه لا يُقتَلُ بالكفرِ ، فلَم تَجبْ عليهِ الجزيةُ ، كالصبيِّ والمرأَةِ .

فإِنْ أُعتقَ العبدُ ، فإِنْ كانَ مِنْ أُولادِ عَبَدةِ الأَوثانِ.. قيلَ لَه : إِقرارُكَ في دارِ الإسلامِ مشرِكاً لا يَجوزُ ، فإِمَّا أَنْ تُسلِمَ ، وإِمَّا أَنْ نُبلِغَكَ دارَ الحربِ وتكونَ حربيّاً لَنا .

(١) أورده الحافظ أبو الفضل في لا تلخيص الحبير » (١٣٧/٤) وقال : روي مرفوعاً ، وروي موقوفاً علىٰ عمر ، ليس له أصل ، بل المروي عنهما خلافه .

وذكر أثرين مرسلين عن عروة والحسن وفيه : « علىٰ كل حالم ذكر أو أنثىٰ عبد أو أمة دينار واف أو قيمته » . وعزاهما لأبي عبيد وابن زنجويه . ثم أورد عن عمر أنه قال : (لا تشتروا رقيق أهل الذمة ، فإنهم أهل خراج يؤدي بعضهم عن بعض) .

وأخرج عن أسلم مولىٰ عمر الفاروق عبد الرزاق في « المصنف » (١٩٢٧٣) وأبو عبيد في « الأموال » (٩٣) و (١٣٧) وما بعده : أن عمر كتب إلىٰ أمراء الأجناد : (أن لا يضربوا الجزية علىٰ النساء ، ولا علىٰ الصبيان ، وأن يضربوا الجزية علىٰ من جرت عليه الموسىٰ من الرجال ، وأن يختموا في أعناقهم ، ويجزوا نواصيَهم : مَنِ اتخذَ منهم شعراً ، ويلزمهم المناطق ، ويمنعوهم الركوب علىٰ الأُكُفِ عرضاً . قال يقول : رجلاه في شق واحد . .) . قال ابن قدامة في « المغني » (٨/ ٥٠) : قال الإمام أحمد رحمه الله : أراد عمر رضي الله عنه أن يوفر الجزية ؛ لأن العبد ذكر ، مكلف ، قوي ، مكتسب فوجبت عليه الجزية كالحرّ . فلزوم الجزية : بالذكورة ، والبلوغ ، والعقل ، والغنىٰ . وتسقط : بالموت ، والإسلام ، والافتقار والجنون .

وإِنْ كَانَ مِنْ أُولَادِ أَهَلِ الذَمَّةِ.. قيلَ لَه : إِقرارُكَ في دارِ الإِسلامِ بغيرِ جزيةٍ لا يَجوزُ ، فإِنِ آخترتَ أَنْ تُرجعَ إِلَىٰ دارِ الحربِ وتكونَ حرباً لَنَا.. فأرجعُ ، وإِنِ آخترتَ عَقْدَ الذَمَّةِ ببذلِ الجزيةِ.. أقررْناكَ . فإِنِ آختارَ عقدَ الذَمَّةِ ببذلِ الجزيةِ.. نظرتَ : فإِنْ كَانَ الذي أَعتقهُ مسلِماً.. كانتْ جزيتُهُ ما يَقعُ عليها التراضي ، وإِنْ كَانَ الذي أَعتقهُ ذَميًا.. فهلْ يفتقرُ إلى عَقْدِ الذَمَّةِ بِما يَقعُ عليهِ التراضي مِنَ الجزيةِ ، أو الذي أَعتقهُ ذَميًا.. فهلْ يفتقرُ إلى عَقْدِ الذَمَّةِ بِما يَقعُ عليهِ التراضي مِنَ الجزيةِ ، أو لا يفتقرُ إلىٰ عَقْدِ الذَمَّةِ بَلْ تَلزمُهُ الجزيةُ لمولاهُ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إسحاقَ ، ووَجهُهُما ما ذَكرناهُ في الصبيِّ إذا بَلغَ .

فرعٌ : [إجراء الجزية على الشيوخ وأصحاب الصوامع والفقير غير المعتمل] :

وهلْ تُؤخَذُ الجزيةُ مِنَ الشيوخِ الذينَ لا قِتالَ فيهِم ، ومِنَ الزَّمنيٰ ، وأَصحابِ الصوامع المشتغِلينَ بالعبادةِ ؟

مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ ، بناءً علىٰ القولَينِ في جوازِ قَتْلِهم إِذا أُسِروا .

ومنهُم مَنْ قالَ : لا يُقرُّونَ بغيرِ جزيةٍ قولاً واحداً . والفرقُ بينَ القتلِ والجزيةِ : أَنَّ القَتلَ يَجري مجرى القتالِ ، فإذا لَم يَكنْ فيهِ قِتالٌ . . لَم يُقتَلْ . والجزيةُ أُجرةُ المسكنِ ، فلَم تَسقطْ عنهُم .

وهلْ تَجِبُ الجزيةُ على الفقيرِ الذي ليسَ بمُعْتَمِلٍ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا تَجبُ عليهِ الجزيةُ _ وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ لَالَّا عُمرَ رضيَ اللهُ عنهُ جَعَلَ أَهلَ الجزيةِ طبقاتٍ ، وجَعَلَ أَدناهُمُ الفقيرَ المعتملَ ، فَدَلَّ علىٰ أَنَّه لا جزيةَ علىٰ غيرِ المعتملِ ، ولأَنَّه حتَّ يَجبُ بالحَوْلِ ، فلَم يَجبُ علىٰ الفقيلِ ، كالزكاةِ .

فعلىٰ لهذا: إِنْ طلَبَ مِنَ الإِمامِ أَنْ يَعقدَ لَه الذَّمَّةَ... عُقدَتْ لَه الذَّمَّةُ علىٰ شرطِ جريانِ أَحكامِ الإِسلامِ عليهِ ، فإِذا أَيسرَ.. ٱستؤنفَ لَه الحَوْلُ ، فإِذا تمَّ.. طُولِبَ بالجزيةِ .

والقولُ الثاني : تَجِبُ عليهِ الجزيةُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَكَيْلُواْ ٱلَّذِيكَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ ﴾ الآيةَ [النوبة : ٢٩] . فأُمرَ بقتالِ أَهلِ الكتابِ إِلَىٰ أَنْ يُعطوا الجزيةَ ، ومعناهُ : حتَّىٰ يَضمَنوا ، ولَم يُفرُقُ ، ولأنَّه مشرِكٌ مكلَّفٌ حرٌّ ، فلَم يجُزْ إِقرارُهُ بدارِ الإِسلامِ بغيرِ جزيةٍ ، كالمعتمل .

فَإِذَا قُلْنَا بِهَٰذَا : فَفَيْهِ وَجُهَانِ :

أَحدُهما : تُعقَدُ لَه الذَمَّةُ بالجزيةِ في ذَمَّتهِ ، ويُنظَرُ بها إِلَىٰ أَنْ يُوسِرَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِن كَاكَ ذُوعُسُرَةً فِلَامَةً إِلَىٰ مَيْسَرَةً ﴾ [البقرة : ٢٨٠] .

والثاني: لا نُقرُّهُ عليهِ إِلاَّ بدفعِ الجزيةِ . فإِنْ قَدَرَ علىٰ تَحصيلِها ، وإِلاَّ . رَددْناهُ إِلىٰ دارِ الحربِ ؛ لأَنَه يُمكنُهُ أَنْ يمنَعَ وجوبَها عليهِ بالإِسلامِ . هٰذا ترتيبُ العراقيِّينَ مِنْ أَصحابِنا .

وقالَ الخراسانيُّونَ : في الفقيرِ غيرِ المعتملِ قولانِ ، وأختلفوا في موضعِ القولَينِ : فمنهُم مَنْ قالَ : القولانِ في الدفعِ ، وأما الوجوبُ . فيَجبُ قولاً واحداً . ومنهُم مَنْ قالَ : القولانِ في الوجوبِ .

مَسَأَلَةٌ : [ضبط أسماء وصفات أهل الذمة بالديوان وتعيين العرفاء وأخذ الجزية برفقي] :

إذا عَقدَ الإِمامُ الذَّمَّةَ لقوم. . فإنَّه يَكتبُ أَعدادَهُم في الديوان ، ويَكتبُ أَسماءَهُم ، ويَصِفُ كلَّ واحدٍ منهُم بالصفةِ التي لا تَختلفُ علىٰ طولِ (١) الأَيَّامِ ، مِنَ الطولِ والقِصَرِ أَوِ البياضِ والسوادِ وما أَشبهَ ذٰلكَ .

ويَجعلُ لكلِّ عشرةٍ أَو عشرينَ _علىٰ ما يراهُ_ عريفاً ؛ لِيُخبرَهُ بمَنْ يَخرِجُ منهُم مِنَ الجزيةِ . الجزيةِ بالموتِ أَوِ الإِسلامِ ، وبمَنْ يَدخلُ مِنْ أَولادِهم بالبلوغ في الجزيةِ .

والذي يقتضي المذهبُ: أنَّ العريفَ يكونُ مسلِماً ؛ لأَنَّ أَهلَ الذَّمَّةِ غيرُ مأمونينَ علىٰ ذُلكَ . وتُؤخَذُ منهُمُ الجزيةُ كما يُؤخَذُ الدَّينُ مِنْ غيرِ أَذَى في قولِ ولا فعلٍ ، ويَكتبُ لِمَنْ أَخَذَ منهُ جزيتَهُ كتاباً ، ليكونَ لَه حجّةً إذا طلبَهُ .

⁽١) في نسخ : (مرور) .

مسأُلة : [نظر الإمام الجديد في شأن أهل الذمة]:

إِذَا مَاتَ الإِمَامُ أَو عُزِلَ ، وقَامَ غيرُهُ مَقَامَهُ . فَإِنَّه يَنظرُ في أَهلِ الذَّمَةِ : فإِنْ كَانَ الإِمَامُ الذِي قَبْلَهُ عَقَدٌ لَهُمُ الذَّمَّةَ عقداً صحيحاً . . أَقرَّهُم عليهِ ؛ لأَنَّه عَقْدٌ مؤبَّدٌ . وإِنْ كَانَ فَاسداً . غَيْرَهُ إِلَىٰ الصحَّةِ ؛ لأَنَّه منصوبٌ لِمصالحِ المسلِمِينَ ، وهذا مِنْ مصالِحِهم .

فإِنِ أَدَّعَىٰ قُومٌ مِنْ أَهَلِ الذَّمَةِ أَنَّ الإِمامَ عَقَدَ لَهُمُ الذَّمَةَ ولا بِيِّنَةً.. رُجِعَ إِليهم ؛ لأَنَه لا يُمكنُ التوصُّلُ إِلىٰ ذٰلكَ إِلاَّ مِنْ جهتِهم . فإِنِ ٱدَّعُوا أَنَّه عَقَدَ لَهُمُ الذَّمَةَ عَلَىٰ أَقلَ مِنْ لا يُمكنُ التوصُّلُ إِلىٰ ذٰلكَ إِلاَّ مِنْ جهتِهم . فإِن ٱدَّعُوا أَنْ تَعقِدوا عقداً صحيحاً ، وإِلاً.. رددناكُم دينارٍ.. قِيلَ لَهُم : هٰذَا عَقْدٌ فاسدٌ ، فإِمَّا أَنْ تَعقِدوا عقداً صحيحاً ، وإِلاً.. رددناكُم إلىٰ دارِ الحربِ وكُنتم حرباً لنا ؛ لأَنَّ أَقلَّ الجزيةِ دينارٌ .

قيلَ للشيخِ أَبِي حامدٍ : أَليسَ الثوريُّ يُجيزُ العقدَ بما أَذَاهُ إِليهِ آجتهادُ الإِمامِ ، فيَجبُ إِذَا صحَّ عَقْدُ الإِمامِ لَهم بدونِ الدينارِ أَنْ لا يُنقَضَ حُكمُهُ ؟ فقالَ : إِنَّ الإِجماعَ قد حَصلَ بعدَ الثوريُّ : أَنَّ الجزيةَ لا تَجوزُ أَنْ تَنقصَ عَنْ دينارٍ .

وإِنِ ٱذَّعُوا أَنَّ الأَوَّلَ عَقَدَ لَهُمُ الذَّمَّةَ عَلَىٰ الدينارِ عَنْ كُلِّ رَجَلِ مِنْهُم. . فالقولُ قولُهُم مَعَ أَيْمَانِهِم . واليمينُ هاهُنا مستحبَّةٌ ؛ لأَنَّ دعواهُم لا تُخالِفُ الظاهرَ . فإِنْ أَسلمَ مِنهُمُ ٱثنانِ وعُدَّلا وشَهِدَا أَنَّ الإِمامَ الأَوَّلَ عَقَدَ لَهمُ الذَّمَّةَ عَلَىٰ أَكثرَ مِنْ دينارٍ ، أَو شَهِدَ بذٰلكَ رَجلانِ مسلِمانِ مِنْ غيرِهم . . أُخذوا بِما عقدَ عليهِمُ (١) الأَوَّلُ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ قد لَزَمَهُم .

فإِنْ قالَ بعضُهُم : عَقَدَ لَنا الذَّمَّةَ علىٰ دينارينِ عَنْ كلِّ رجلٍ ، ولَكنْ لا نُؤدِّي إِلاَّ ديناراً. . أُخذَ كلُّ واحدِ بدينارينِ إِلاَّ أَنْ يَمتنعوا بالقتالِ ثمَّ يَبذلوا الدينارَ عَنْ كلِّ رجلِ^(٢) منهُم ، فيَجبُ قَبولُهُ .

وإِنْ قالوا كنَّا نُؤدِّي إِلَىٰ الأَوَّلِ عَنْ كلِّ رجلٍ دينارينِ ديناراً جزيةً وديناراً تَطوُّعاً. . فالقولُ قولُهم معَ أَيمانِهم ؛ لأنَّه لا يُعلَمُ إِلاَّ مِنْ جهتِهم . واليمينُ هاهُنا واجبةٌ ؛ لأَنَّ

⁽١) في نسخة : (عليه).

⁽٢) في نسخة : (واحد) .

دعواهُم تُخالِفُ الظاهرَ ، فمَنْ حَلفَ . لَم يَلزَمْهُ إِلاَّ دينارٌ ، ومَنْ نَكَلَ . لَزِمَهُ الدينارانِ .

وإِنْ غابَ ذميٌّ سنينَ ، ثمَّ قَدِمَ وهوَ مسلِمٌ ، وٱدَّعىٰ أَنَّه أَسلمَ مِنْ حينَ غابَ. . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يُؤخَذُ منهُ جزيةُ ما مضىٰ مِنَ السنينَ التي في غيبتهِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ بقاؤُهُ علىٰ الكفرِ .

والثاني : يُقبَلُ قولُه معَ يمينهِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ براءةُ ذمَّتهِ مِنَ الجزيةِ .

وبالله ِالتوفيقُ

* * *

بَابُ صفةِ عَقْدِ الذَّهَةِ^(١)

لا يصعُّ عقدُ الذمَّةِ إِلاَّ مِنَ الإِمامِ أَو مِنَ النائبِ عنهُ ؛ لأَنَّه مِنَ المصالِحِ العِظامِ . وإِذا طَلَبَ قومٌ مِنَ الكَفَّارِ أَنْ تُعقدَ لَهمُ الذمَّةُ وهُم ممَّنْ يَجوزُ عَقْدُ الذمَّةِ لَهم (٢٠). . قالَ أَصحابُنا البغداديُّونَ : وَجبَ علىٰ الإِمامِ عَقْدُها لَهم .

وقالَ الخراسانيُّونَ : فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجبُ عليهِ إِلاَّ أَنْ يَرىٰ المصلحةَ في عَقْدِها لَهم ، كما قُلنا في الهُدنَةِ .

والثاني: يَجبُ عليهِ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ قَالِنُواْ ٱلَّذِيكَ لَا يُؤْمِنُوكَ وَالثَّابِ إِلَىٰ أَنْ يَبذلوا الجزيةَ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّهم إِلَا بَذلوا الجزيةَ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّهم إِذا بَذلوا الجزيةَ . وَجبَ رَفعُ القتالِ عنهُم .

وروي : أَنَّ النبيَّ ﷺ كَانَ إِذَا بِعِثَ أَميراً عَلَىٰ سريّةٍ أَو جيشٍ أَوصاهُ بِتقوىٰ اللهِ في خاصّةِ نَفْسهِ وبِمَنْ معهُ مِنَ المسلِمِينَ وقالَ : « إِذَا لَقِيْتَ عَدُوّكَ مِنَ ٱلمُشْرِكِيْنَ . . فَٱدْعُهُمْ إِلَىٰ أَلْإِسْلاَم ، فَإِنْ أَجَابُوْكَ . . فَٱقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ ، وإِنْ أَبُوا . . فَٱدْعُهُمْ إِلَىٰ إِعْطَاءِ ٱلجِزْيَةِ ، فَإِنْ أَجَابُوْكَ . . فَٱقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُم ، وإِنْ أَبُوا . . فَٱسْتَعِنْ بِٱللهِ وَقَاتِلْهُمْ » (٣) .

مسأَلَةٌ : [عقد الذمَّة من حيث التأبيد وشرطاه وتفسير اليد والصَّغار] :

قالَ أَصحابُنا البغداديُّونَ : ولا يصحُّ عقدُ الذَّمَّةِ إِلاَّ مؤبَّداً .

⁽١) الذمة : العهد الذي يعطاه أهل الكتاب ومن جرئ مجراهم ، ويعتبرون به في عداد رعايا الدولة الإسلامية . وله معنىٰ آخر : أنه يصير به الإنسان أهلاً لثبوت الحق له أو عليه .

⁽٢) في نسخة : (لهم عقدها) .

⁽٣) سلف بتمامه ، ورواه عن بريدة مسلم (١٧٣١) ، وأبو داود (٢٦١٢) في الجهاد ، والترمذي (٣) المبير ، وابن ماجه (٢٨٥٨) في الجهاد .

وقالَ الخراسانيُّونَ : فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يصحُ مؤَقَّتاً ؛ لأنَّه عَقْدُ أَمانٍ ، فصحَّ مؤَقَّتاً ، كالهُدنةِ .

والثاني : لا يصحُّ إِلاَّ مؤَبَّداً ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ عَقْدَ الذَّمَةِ إِنَّما يصحُّ بٱلتزامِ أَحكامِ المسلِمِينَ ، وذْلكَ يَقتضي التأبيدَ .

إِذَا ثَبِتَ هَٰذَا: فَإِنَّ عَقْدَ الذَّمَّةِ إِنَّمَا يَصِحُّ بِٱلْتَزَامِ شُرطينِ:

أَحدُهما : أَنْ تُجعَلَ عليهِم جزيةٌ في كلِّ حَوْلٍ ، على ما مضى .

ومعنىٰ قولِهِ تعالى : ﴿ حَتَّى يُعُطُوا ٱلْجِزْيَةَ ﴾ أَي : يَلتزموها ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَإِن تَابُوا وَ وَالْمَوْا وَالْمَا وَالْمَوْا الْجَالَةُ وَالْمَوْا الْجَالَةُ وَالْمَوْا الْجَالَةُ وَالْمَوْا الْجَالَةُ وَالْمَوْا الْجَالَةُ وَالْمَوْا اللّهَ عَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [النوبة : ٥] والمرادُ بهِ : التزموا إقامة الصلاة وإيتاءَ الزكاة . وسُمِّيتِ الجزية : جزية ؛ لأنّها مِنْ جَزِيْ يَجزي : إذا قَضَىٰ ، قالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ وَالتّقُوا يَوْمًا لَا جَرِي نَفْسُ عَن نَفْسٍ شَيْعًا ﴾ [البقرة : ١٤٨] أي : لا تقضي . وتقولُ العربُ : جَزيتُ دَيني ، أَي : قَضيتُهُ .

ومعنىٰ قولهِ تعالىٰ : ﴿ عَن يَدِ ﴾ أَي : عَنْ قَوَّةِ المسلِمِينَ ، وقيلَ : عَنْ مِنَّةٍ عليهِم بحقنِ دمائِهم ، واليدُ : يُعبَّرُ بها عَنِ القدرةِ والمنَّةِ ، وقيلَ : عَنْ يدٍ : يُعطيهِ مِنْ يدهِ إِلَىٰ يدهِ ، ولا يَبعثُ بها . وقيلَ : يُعطيهِ نقداً لا نسيئةً .

وأَمَّا (الصَّغَارُ) : فقالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في « المختصرِ » : (هوَ جريانُ أحكام الإمام عليهِم ؛ لأنَّهم إذا تَحاكموا إليهِ. . حَكمَ عليهِم بحُكمهِ ، وهوَ ذلُّ لَهم وصَغَارٌ ؛ لأَنَّهم يَعتقدونَ بطلانَهُ ، ولا يَقدرونَ علىٰ الامتناع منهُ) .

وقالَ في « الأُمِّ » : (الصَّغَارُ : هوَ ٱلتزامُهُم (١) بجريانِ أَحكامِنا عليهِم في عَقْدِ الذَمَّةِ) .

فيكونُ الصَّغَارُ على ما قالَهُ في « الأُمِّ » : هوَ نَفْسُ ٱلتزامِهم بجريانِ أَحكامِ

⁽١) في نسخة : (إلزامهم) .

الإِسلامِ. وعلىٰ ما قالَه في « المختصرِ » : (الصَّغارُ): هوَ جريانُ أَحكامِ الإِسلامِ عليهِم . والصحيح : ما قالَه في « الأُمِّ » .

وقالَ غيرُ الشافعيِّ: (الصَّغَارُ): هوَ أَنْ تُؤخَذَ منهُمُ الجزيةُ وهُم قيامٌ والآخِذُ جالسٌ. وقالَ بعضُهُم : (الصَّغَارُ): أَنْ تُؤخَذَ منهُم الجزيةُ وهُم قيامٌ باليسارِ .

فرعٌ : [لا فرق في الجزية بين أهل الكتاب] :

ولا فَرقَ في الجزيةِ بينَ يهودِ خيبرَ وغيرِهم ، وما يدَّعيهِ أَهلُ خيبرَ : أَنَّ مَعَهُم كتاباً مِنْ عليِّ بنِ أَبِي طالبِ رضيَ اللهُ عنهُ بإِسقاطِ الجزيةِ عنهُم. . لا يصحُّ ؛ لأَنَّه لَم يَذكرْهُ أَحدٌ مِنْ علماءِ المسلِمِينَ ، ولأَنَّهمُ أَدَّعُوا فيهِ شهادةَ سعدِ بنِ معاذٍ ومعاويةَ ، وتأريخُهُ بعدَ مُوتِ سعدٍ وقَبْلَ إِسلامٍ معاويةَ (۱) .

مسأَلَّةُ : [طلب مخالفة الذمي في الزي وغيره] :

وإذا عَقَدَ الإِمامُ الذَمَّةَ لقوم مِنَ المشرِكينَ. فإنَّه يأمرُهُم أَنْ يُخالِفُوا المسلِمِينَ في الزِّيِّ والمَلْبسِ ، فيكونُ فيما يُظهرونَ مِنْ ثيابِهم لونٌ يُخالِفُ لونَ ثيابِهم ، واللَّونُ الأَسودُ أولىٰ النصاریٰ ، واللَّونُ الأَسودُ أولیٰ الأَصفرُ أولیٰ بالنصاریٰ ، واللَّونُ الأَسودُ أولیٰ بالمحوسِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ عادتُهم . ويَشدُّونَ الزُّنَارَ ـ وهوَ : خيطٌ غليظٌ فوقَ ثيابِهم ـ وإِنْ بالمحوسِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ عادتُهم . ويَشدُّونَ الزُّنَارَ ـ وهوَ : حيطٌ غليظٌ فوقَ ثيابِهم ـ وإِنْ لَبسوا القلانسَ . جَعلوا فيها خرقاً ، وإِنْ لَبسوا الخِفافَ . . كانتْ مِنْ لَونينِ . ويُجعَلُ في رقبةِ كلِّ واحدٍ منهُم خاتمٌ مِنْ رصاصٍ أَو صُفْرٍ . وإِنْ كانَ لَهم شعرٌ . . أُمروا بجَزَّ في رقبةِ كلِّ واحدٍ منهُم خاتمٌ مِنْ رصاصٍ أَو صُفْرٍ . وإِنْ كانَ لَهم شعرٌ . . أُمروا بجَزَّ النواصي ؛ لِمَا روىٰ عبدُ الرَّحمٰنِ بنُ غنمٍ في الكتابِ الذي كتبَهُ لِعُمَرَ حينَ صالَحَ النواصي ؛ لِمَا روىٰ عبدُ الرَّحمٰنِ بنُ غنمٍ في الكتابِ الذي كتبَهُ لِعُمَرَ حينَ صالَحَ

⁽۱) أورده الحافظ أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١٣٨/٤) فقال : لم ينقل ذٰلك أحد من المسلمين ، ثم إنهم أخرجوا الكتاب المذكور سنة سبع وأربعين وأربع مئة . وصنف رئيس الرؤساء أبو القاسم علي وزير القائم في إبطاله جزءاً وكتب له عليه الأئمة : أبو الطيب الطبري ، وأبو نصر ابن الصباغ ، ومحمد بن محمد البيضاوي ، ومحمد بن علي الدامغاني وغيرهم ، وفي « البحر » عن ابن أبي هريرة أنه قال : تسقط الجزية عنهم ؛ لأن النبي على ساقاهم ، وجعلهم بذٰلك حولاً ، ولائه قال : « أقركم ما أقركم الله » فأمنهم بذٰلك .

نصارىٰ أَهلِ الشَّامِ: (فَشَرَطْنَا : أَن لا نَتَشَبَّهَ بِهِم (١) في لباسِهم في شيء مِنْ قَلَنسوةٍ ولا عِمامةٍ ولا نعلينِ ، وأَنْ نشدَّ الزنانيرَ في أوساطِنا ، وأَنْ نجزَّ مقاديمَ رؤُوسِنا ، ولا نتشبَّه بِهِم في مراكبهم ، ولا نركب السروجَ ، ولا نتقلَّد السيوفَ ، ولا نتخذَ شيئاً مِنَ السلاحِ ولا نحملَهُ) (٢) . ولأَنَّ النبيُّ عَلَىٰ المَاشِيْ ، وَالْمَاشِيْ عَلَىٰ المَاشِيْ ، وَالْمَاشِيْ عَلَىٰ القَاعِدِ ، وَالقَلِيْلُ عَلَىٰ النبيُّ عَلَىٰ النبيُّ عَلَىٰ المَاشِيْ ، وَالْمَاشِيْ عَلَىٰ القَاعِدِ ، وَالقَلِيْلُ عَلَىٰ الكَثِيْرِ » (٣) . وقالَ النبيُ عَلَىٰ المَاشِيْ ، وَالْمَاشِيْ فِي طَرِيْقِ . . فَلاَ تَبْدَوُوهُمْ بِالسَّلاَمِ ، وَإِذَا لَقِيْتُمُوهُمْ فِيْ طَرِيْقٍ . . فَاصْطرُوهُمْ إِلَىٰ طَرِيْقٍ . . فَاصْطرُوهُمْ إِلَىٰ أَضْيَقِهَا » (١٤) . وإذا خالَفَ أَهلُ الذَّةِ المسلِمِينَ في الزِّيِّ والملبسِ بِما ذكرناهُ . . أَمكنَ المسلِمَ أَنْ يَأْتِي بالسَّنَةِ المشروعةِ في حقِّ المسلِمِ والذَي ، وإذا لَم يُخالِفُوهُم بذٰلكَ . . المسلِمَ أَنْ يأْتِي بالسَّلَمُ علىٰ المسلِم ، فَا أَنَّهُ مَلِمٌ ، أَو تركَ السلامَ علىٰ المسلِم ، والزِّيِّ ، والمَالِم علىٰ المسلِم ، والزِّيِّ ، والمَالِم علىٰ المسلِم ، والزِّي ، والمَالِم ، والزَّي ، والمَالِم ، والزَّي ، والمَالِم ، والزَّي ، والنَّا منهُ أَنَّه ذَمِيٌ ، فَأَمرَ الذميَّ بالغِيارِ في اللَّباسِ ، والزِّيّ ،

⁽١) أي بالمسلمين .

⁽٢) سلف نحوه قريباً ، وأخرجه عن عمر الفاروق من طريق عبد الرحمن بن غنم البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٢٠٢) في الجزية ، باب : الإمام يكتب كتاب الصلح علىٰ الجزية ، وذكره ابن قدامة في « المغنى » (٨/ ٤٢٤) .

⁽٣) أخرجه عن أبي هريرة البخاري (٦٢٣٢) و (٦٢٣٣) في الاستئذان ، ومسلم (٢١٦٠) في السلام ، وأبو داود (٥١٩٩) في الأدب ، والترمذي (٢٧٠٤) في الاستئذان ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٠٣/٩) في الجزية ، باب : يشترط عليهم أن يفرقوا بين هَيْئَتِهم وهَيْئة المسلمين . وفي الباب :

عن فضالة بن عبيد رواه النسائي في « عمل اليوم والليلة » (٣٣٨) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٩٧) ، بإسناد جيد بلفظ : « يسلم الفارس علىٰ الماشي وعلىٰ القائم ، ويسلم القليل علىٰ الكثير » .

وعن جابر رواه البخاري في « الأدب المفرد » (٩٨٣) ، والبزار كما في « كشف الأستار » (٢٠٠٦) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٩٨) بإسناد حسن وفيه : « ليسلم الراكب على الماشي . . . » .

⁽٤) أخرجه عن أبي هريرة عبد الرزاق في « المصنف » (١٩٤٥٧) ، وأحمد في « المسند » (٢٦٦/٢) وغيرها ، ومسلم (٢١٦٧) في السلام ، وأبو داود (٥٢٠٥) في الأدب ، والترمذي (١٦٠٢) في السير ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٣/٩ و٢٠٤) في الجزية ، باب : لا يأخذون علىٰ المسلمين سروات الطرق ولا المجالس في الأسواق .

والزُّنَّارِ ؛ ليتميَّزَ . وإِنْ شرطَ عليهم أحدَها. . أخذوا بهِ ؛ لأنَّ التميُّزَ يَحصلُ بهِ .

وإِنَّمَا أُمرِوا بالخاتمِ في رقابهِم ؛ ليتميَّزوا عَنِ المسلِمِينَ في الحالةِ التي يَتجرَّدونَ فيها عَنِ الثيابِ ، وربَّمَا أجتمعَ موتىٰ المسلِمِينَ وموتَىٰ أَهلِ الذَّمَّةِ ولا ثيابَ عليهِم ، فلا يتميَّزونَ للصلاةِ عليهِم إِلاَّ بذٰلكَ .

ولا يُمنَعُ أَهلُ الذَّمَّةِ مِنْ لُبسِ العِمامةِ والطيلسانِ .

وقالَ أَبُو حنيفةَ وأَحمدُ : (يُمنعونَ) .

دليلُنا : أَنَّ التمييزَ يَحصلُ بالغِيارِ والزُّنارِ ، فلَم يُمنَعوا مِنْ لُبسهِما ، كالقميصِ .

وهلْ يُمنعونَ مِنْ لُبسِ الديباجِ ، والذهبِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحَدُهُما : يُمنعونَ ؛ لِمَا فيهِ مِنَ التجبُّرِ والتعظيمِ .

والثاني : لا يُمنعونَ ، كما لا يُمنعونَ مِنْ لبسِ المرتفعِ مِنَ القطنِ والكتَّانِ .

فرعٌ: [يُمنع أهل الذمة من ركوب الخيل]:

ويُمنعونَ مِن ركوبِ الخيلِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ ثُرِّهِبُوكَ بِهِ عَدُوَّ اللّهِ وَعَدُونَا ، فَلُو كَانُوا يَركبونَها . . وَأَهْلُ الذَّمَّةِ : عَدُوَّ اللهِ وَعَدُونَا ، فَلُو كَانُوا يَركبونَها . . لَكَانُوا يُرهِبونَنا بِها . ولأَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ ٱلخَيْلُ مَعَقُودٌ بِنَوَاصِيْهَا ٱلخيرُ إِلَىٰ يَوْمِ لَكَانُوا يُرهِبونَنا بِها . ولأَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ ٱلخَيْلُ مَعَقُودٌ بِنَوَاصِيْهَا ٱلخيرُ إِلَىٰ يَوْمِ الْكَانُوا يُرهِبونَنا بِها . ولأَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ ٱلخَيْلُ مَعَقُودٌ بِنَوَاصِيْها ٱلخيرُ إِلَىٰ يَوْمِ الْقَيَامِةِ ﴾ وأَرادَ بهِ : الغنيمة . فينبغي أَنْ تكونَ الخيلُ لِمَنْ يُسهَمُ (١) لَه ويَستحقُّ الغنيمة .

ويُمنعونَ أَنْ يَتقلَّدوا السيوفَ والسكاكينَ ؛ لحديثِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ .

قالَ المسعوديُّ [في ﴿ الإبانة ﴾] : ويُمنعونَ مِنْ ركوبِ البغالِ ، كالخيلِ .

وقالَ سائرُ (٢) أَصحابِنا : لا يُمنعونَ مِنْ ركوبِ البغالِ والحميرِ ، ولْكنْ يَركبونَها

⁽١) في نسخة : (يقسم).

⁽٢) في نسخة : (بعض) .

بالأُكُفِ دونَ السُّرُوجِ ، ويَكونُ الركابانُ (١) مِنْ خشب ، ويَركبونَها علىٰ شقّ ؛ لِمَا رويَ عن عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : (أَنَّه كتبَ إِلىٰ عمَّالهِ يَأْمرُهُم أَنْ يَجعلَ أَهلُ الكتابِ المناطقَ في أُوساطِهم) وأَرادَ بهِ : الزنانيرَ ، و : (أَنْ يَركبوها علىٰ شقَّ) أَي : عرضاً . هٰذا قولُ أَكثرِ أصحابِنا .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : يركبونَ مستوياً ، قالَ : لأَنَّ أَصحابَنا قالوا : تكونُ الركابانُ مِنْ خشبٍ ، ولهذا يدلُّ علىٰ أنَّهم يَركبونَ مستوياً .

فرعٌ : [مغايرة نساء أهل الذمة في اللباس وغيره] :

وتُؤخَذُ نساءُ أَهلِ الذَّمَةِ بلُبسِ الغِيارِ والزُّنارِ والخاتمِ في رقابهِنَّ ، وإِنْ لبسنَ الخفافَ. . كانتْ مِن لَونينِ ؛ لِمَا رُويَ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : (أَنَّه كَتبَ إِلَىٰ أُمراءِ الآفاقِ أَنْ مُروا نساءَ أَهلِ الأَديانِ أَنْ يَعقدنَ زنانيرَهُنَّ) .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : ويَكونُ زُنَّارُها فوقَ ثيابِها .

وذكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ وأبنُ الصبَّاغِ : أَنَّ زُنَّارَها يكونُ تحتَ إِزارِها ؛ لأَنَّه إِذا كانَ فوقَ الإِزارِ. . فإِنَّه يَكشفُ ويَصِفُ جسمَها .

والذي يَقتضي المذهبُ: أَنَّهما أَرادا بذلكَ الإِزارَ الظاهرَ الذي تَسترُ بهِ رأسَها وعُنقَها فوقَ الثوبِ الذي تَشدُّ بهِ حَقْوَيها (٢) ليحصلَ التمييزُ بهِ ، فأَمَّا إِذا كانَ مستوراً لا يَظهرُ.. فلا فائدةَ فيه .

فرعٌ: [فيما يتأدب به أهل الذمة مع المسلمين]:

ولا يُبدؤونَ بالسلام ، ويُضطَّرُونَ إِلَىٰ أَضْيَقِ الطريقِ ؛ لِمَا ذكرناهُ مِن الخبرِ .

وإِنْ قَعدوا مَعَ المسلِمِينَ في مجلسٍ. . لَم يَقعدوا في صدرِ المجلسِ ؛ لأَنَّ في ذٰلكَ إعزازاً لَهم . وإِنْ قَعدوا في مجلسٍ ، وأَرادَ المسلِمونَ القعودَ فيهِ. . قاموا منهُ

⁽١) في نسخة : (الركبان).

⁽٢) الحَقْو ـ بالفتح وسكون القاف ـ الإزار، والحَقُو ـ بالفتح أيضاً وضم القاف ـ: الخصر وشدّ الإزار.

لِلمسلِمينَ ؛ لِمَا رويَ في كتابِ أَهلِ الشَّامِ لِعُمَرَ : (وشَرَطْنا : أَنْ نُوقِّرَ المسلِمِينَ ونقومَ لَهم مِنْ مجالِسنا إِذا أَرادوا الجلوسَ) .

مسأُلة : [لا يرتفع أهل الذمة بالبناء على المسلمين] :

وإِذا أَرادَ أَهلُ الذُمَّةِ بناءَ منزلٍ في محلَّةِ المسلِمِينَ. . مُنعوا أَنْ يَكونَ بناؤُهُم أَعلىٰ مِنْ بناءِ مَنْ يَليهِم مِنَ المسلِمِينَ ؛ لقولهِ ﷺ : « ٱلإِسْلاَمُ يَعْلُوْ وَلاَ يُعْلَىٰ عَلَيْهِ » . وهلْ يُمنعونَ مِنْ مساواتِهم في البناءِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يُمنعونَ ؛ لأنَّهم لا يَستطيلونَ بذٰلكَ علىٰ المسلِمِينَ .

والثاني ـ وهو الأَصحُّ ـ : أنَّهِم يُمنعونَ ؛ لأنَّه لا تتميَّزُ دارُ الذميِّ عَنْ دارِ المسلِمِ إِلاَّ بذٰلكَ .

فعلىٰ لهذا: يكونُ أَقصرَ مِنْ بناءِ مَنْ حواليهِ مِنَ المسلِمِينَ .

وهلْ يُمنعونَ مِنَ الاستعلاءِ في البناءِ في غيرِ محلَّةِ المسلِمِينَ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إسحاقَ :

أَحدُهما: لا يُمنعونَ ؛ لأنَّه يُؤمَنُ معَ البُعدِ أَنْ يَعلوا على المسلِمِينَ.

الثاني: يُمنعونَ ؛ لأنَّهم يَتطاولونَ علىٰ المسلِمِينَ .

وإِنْ مَلكَ الذميُّ داراً أَعلىٰ مِنْ دورِ جيرانهِ مِنَ المسلِمِينَ ببيعٍ أَو هبةٍ.. أُقرَّتْ كما هيَ علىٰ مِلكهِ ؛ لأَنَّه لهكذا ملكَها . فإِنِ أَنهدَمتْ أَو نقضَها وأَرادَ بناءَها.. لَم يَكنْ لَه أَنْ يُعليَها علىٰ بناءِ جيرانِه مِنَ المسلِمِينَ . وهلْ لَه أَنْ يُساويَ بناءَهُم ؟ علىٰ الوَجهين .

فرعٌ : [لا يُظهِرون شربَ الخمر ونحوَه من المحرمات] :

ويُمنعونَ مِنْ إِظهارِ شُربِ الخمورِ ، وأَكلِ الخنازيرِ وبيعِها ، وضربِ الناقوسِ ، والجهرِ بالتوراةِ والإِنجيلِ ، وإِظهارِ عبادةِ الصليبِ ، وإِظهارِ أَعيادِهم ، ورفعِ الصوتِ علىٰ موتاهُم ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ نصارىٰ العَربِ شَرطوا ذٰلكَ لِعُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ علىٰ أَنفُسهم) .

مسأَلَةٌ : [تصنيف البلاد الإسلامية من حيث تنفيذ الأحكام وبناء الكنائس ونحوها] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (ويَشرطُ عليهم أَنْ لا يُحدِثُوا كنيسةً ، ولا بِيعةً ، ولا مجتمعاً لصلواتِهم) .

وجملةُ ذٰلكَ : أَنَّ البلادَ التي يُنفَّذُ فيها حُكمُ الإسلامِ على ثلاثةِ أَضربِ :

أحدُها: بلدٌ بَناها المسلِمونَ كبغدادَ والكوفةَ والبصرةَ ؛ لأَنَّ الكوفةَ والبصرةَ بَناهما عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ ، فهذا لا يَجوزُ لأَهلِ الذَمَّةِ أَنْ يُحدِثوا فيها كنيسةَ ، ولا بِيعةً ، ولا صومعةً ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ عُمَرَ لمَّا صَالَحَ النصاريٰ.. كَتبَ بينهُ وبينَهُم : وأَنْ لا يُحدِثُوا في بلادِهم وما حولَها (١) دَيراً ، ولا بيعة ، ولا صومعةَ راهبٍ) . ورويَ عَنِ لا يُحدِثُوا في بلادِهم وما حولَها (١) دَيراً ، ولا بيعة ، ولا صومعة راهبٍ) . ورويَ عَنِ ابنِ عبَّاسٍ : أَنَّه قالَ : (أَيَّما مصرٍ مصَّرَتُهُ العَربُ. . فليسَ للعَجَمِ أَنْ يَبنوا فيهِ كنيسةً) (٢) ولا مخالِفَ لَه في الصحابةِ .

وأُمَّا الكنائسُ والبِيَعُ وبيوتُ النارِ الموجودةُ في لهذهِ البلادِ في زمانِنا. . فيحتملُ أَنْ تَكُونَ بَناها المشرِكُونَ في قريةٍ أَو برِّيةٍ فأَقرَّهُمُ الإِمامُ عليها ، فلمَّا بَناها المسلِمونَ. . أتصلَ البناءُ بذٰلكَ .

والضربُ الثاني: بلدٌ بناهُ المشرِكونَ ثمَّ مَلَكَهُ المسلِمونَ بالقهرِ ، فإنْ لَم يَكنْ فيها كنائسُ ولا بِيَعٌ ، أو كانتْ ولْكنْ هَدمَها المسلِمونَ حينَ مَلَكُوها. . فحُكمُها حكمُ البلدِ الذي بناهُ المسلِمونَ . فإنْ عَقَدَ الإِمامُ الذَّهَةَ لقوم وشَرطَ لَهم أَنْ يَبنوا فيها البِيَعَ والكنائسَ ، ويُظهِروا فيها الخمرَ والخنزيرَ والصليبَ. . كانَ العقدُ فاسداً .

وإِنْ كَانَ فِيهَا بِيَعٌ وَكِنَائِسُ لَم يَهَدِمُهَا المسلِمُونَ حَيْنَ مَلَكُوهَا ، فإذا أَرادَ الإِمامُ أَنْ يُقرَّهُم عليها. . فهلْ يَجوزُ ؟ فيهِ وجهانِ :

⁽١) في نسخة : (ولا فيما حولهم).

⁽٢) أُخْرِج خبر ابن عباس عن عكرمة البيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٠٢/٩) في الجزية ، باب : لا تهدم لهم كنيسة ولا بيعة .

أَحدُهما : يَجوزُ ؛ لأنَّا إِنَّما نَمنعُ مِنْ إِحداثِ البِيَعِ والكنائسِ فيها ، فأمَّا إِقرارُهُم علىٰ ما كانَ فيها . . فلا يمنعُ منهُ .

والثاني: لا يَجوزُ ، وهوَ الأَصحُّ^(۱) ؛ لأَنَّ المسلِمِينَ قد مَلَكُوا جميعَ البلادِ ، وتلكَ البيّعُ والكنائسُ مِلكٌ للغانِمينَ ، ولا يَجوزُ إِقرارُها في أَيدي الكفَّارِ .

والضربُ الثالثُ : بلدٌ بناهُ المشرِكونَ ثمَّ فتَحَهُ الإِمامُ صُلحاً ، فيُنظرُ فيه : فإِنْ صَالَحَهُم علىٰ أَنْ تَكُونَ الدارُ لَهم دُونَنا وإِنَّما يُؤَدُّونَ إِلينا الجزيةَ . . فلَهم أَنْ يُحدِثُوا فيها البيعَ والكنائسَ ، ويُظهرُوا فيها الخمرَ والخنزيرَ والصليبَ ؛ لأَنَّ لهذهِ الدارَ دارُ شِركِ ، فلَهُم أَنْ يَفعلوا فيها ما شَاؤُوا .

وأَمَّا إِنْ صَالَحَهُم عَلَىٰ أَنْ تَكُونَ الدَّارُ لَنَا دُونَهُم ، فَإِنْ صَالَحَهُم عَلَىٰ أَنَّ لَهُم إِحدَاثَ البِيَعِ وَالكَنائسِ فِيها. . كَانَ لَهُم ذَٰلكَ ؛ لأَنَّه إِذَا جَازَ أَنْ يُصَالِحَهُم عَلَىٰ أَنَّ لَهُم نَصَفَ الدَّرِ وَلَنَا النَّصَفَ . . فَلأَنْ (٢) يَجُوزَ أَنْ تَكُونَ لَنَا الدَّارُ ولَهُمُ البِيَّعُ وَالكَنائسُ أُولَىٰ .

وكلُّ موضع قُلنا : يَجوزُ إِقرارُ البِيَعِ والكنائسِ في بلدٍ وٱنهدمتْ.. فهلْ يَجوزُ إعادتُها ؟ فيهِ وجُهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ ؛ لِمَا رويَ (٣) : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لاَ تُبْنَىٰ كَنِيْسَةٌ فِيْ دَارِ ٱلإِسْلاَمِ ، وَلاَ يُجَدَّدُ مَا خَرِبَ مِنْهَا »(١) .

⁽١) في نسخة : (الصحيح) .

⁽٢) في نسخة : (فلا) .

⁽٣) في نسخة : (روئ عمر رضي الله عنه) .

⁽٤) رواه عن عمر موفوعاً ابن عدي في « الكامل » (٣/ ٣٦٢) .

وأخرجه بنحوه موقوفاً على عمر البيهقي في « السنن الكبرى » (٢٠١/٩) بلفظ : (أن أدبوا الخيل ، ولا يُرفعَنَّ بين ظهرانيكم الصليب ، ولا يجاورَنَّكم الخنازير) قال في « تلخيص الحبير » (١٤٢/٤) : في إسناده ضعف . وفي الباب :

أخرجه عن ابن عباس موقوفاً البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠١/٩) في الجزية ، باب : يشترط عليهم أن لا يحدثوا كنيسة . . بلفظ : (كل مصر مصَّره المسلمون لا يبنىٰ فيه بيعة ولا كنيسة ، ولا يضرب فيه بناقوس ، ولا يباع فيه لحم خنزير) قال في « تلخيص الحبير » (١٤٢/٤) : وفيه حنش وهو ضعيف .

والثاني : يَجوزُ ، وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ؛ لأنَّه إِذا جازَ تَشييدُ ما تَشعَّثَ منها. . جازَ إعادةُ ما أَنهدمَ منها .

مسأَلةٌ : [حماية أهل الذمة ممن يؤذيهم] :

وإِذا عَقَدَ الإِمامُ الذَّمَةَ لقوم مِنَ المشرِكينَ. وَجَبَ عليهِ منعُ مَنْ قَصدَهُم مِنَ المسلِمِينَ وأَهلِ الدِملِ وأَهلِ الذَّمَةِ ، سواءٌ كانوا في بلدِ الإسلامِ أو بلدِ لَهم منفردينَ بها ، وسواءٌ شَرطوا عليهِ المنعَ في العقدِ أو أطلقوهُ ؛ لأنَّهم إِنَّما بَذَلوا الجزيةَ لَحفظِهم وحِفظِ أموالِهم ، فلزَمَ الإمامَ ذٰلكَ بمقتضى العقدِ . هذا نقلُ أصحابِنا البغداديِّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ كانوا في بلدٍ لَهم منفردِينَ.. فهلْ يَجبُ على الإِمامِ منعُ الكَفَّارِ عنهُم مِنْ غيرِ أَنْ يَشرطوا عليهِ المنعَ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَلزمُهُ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ مِنْ مقتضىٰ العقدِ .

والثاني : لا يَلزمُهُ ؛ لأَنَّ الطائفَتينِ كَفَّارٌ ، ولا يَضرُّونَ بالمسلِمِينَ ولا بدارِهِم .

وكلُّ موضع قُلنا: يَلزمُهُ المنعُ عنهُم، فلَم يَمنعْ عنهُم حتَّىٰ مضىٰ الحولُ.. لَم تَجبْ عليهِم تَجبْ عليهِم جزيةُ ذلكَ الحَوْلِ، وإِنْ لَم يَمنعْ عنهُم بعضَ الحَوْلِ.. لَم تَجبْ عليهِم جزيةُ تلكَ المدَّةِ التي لَم يَمنعْ فيها ؟ لأَنَّ الجزيةَ عِوَضٌ عَنِ المنع ولَم يُوجَدْ.

فإِنْ أَخذَ المسلِمونَ منهُم مالاً لَهم بغيرِ حقّ . وَجَبَ علىٰ الإِمامِ ٱسترجاعُهُ إِنْ كانَ باقياً ، أَوِ ٱسترجاعُ عِوَضهِ إِنْ كانَ تالِفاً إِلاَّ الخمرَ ؛ فإنَّها إِذا تَلِفتْ . . فلا يَجبُ عِوَضُها ؛ لأَنَّه لا قيمةَ لَها .

وإِنْ أَخَذَ أَهَلُ الحربِ منهُم مالاً لَهم وظفرَ بهِ الإِمامُ. . ردَّهُ إِليهِم . فإِنْ قَتلوا منهُم أُو أَتلُفوا عليهِم مالاً . . لَم يَجبُ عليهِم ضمانُ ذٰلكَ ؛ لأَنَّهم لَم يَلتزموا أحكامَ الإِسلامِ .

ورواه عن ابن عمر الديلمي وابن عساكر كما في «كنز العمال » (١١٢٨٦) بلفظ : (لا تبنى بيعة في الإسلام ، ولا يجدد ما خرب منها) .

وإِنْ أَغَارَ أَهلُ الهُدنةِ علىٰ أَهلِ الذَّمَةِ فأَخذُوا منهُم مالاً. . ردَّهُ الإِمامُ منهُم إِنْ كانَ باقياً ، أَو رَدَّ عِوضَهُ منهُم إِنْ كانَ تالفاً ؛ لأنَّهم قدِ ٱلتزموا بالهُدنةِ حقوقَ الآدميِّينَ .

وإِنْ نَقضوا الهُدنةَ وآمتنعوا عنِ الإِمامِ بِالقتالِ. . فهلْ يَجبُ عليهِم ضمانُ ما أَتلفوهُ مِنْ نَفْسٍ ومالٍ ؟ فيهِ قولانِ ، كأَهلِ البغي .

فرعٌ : [شرط عدم المنع من أهل الذمة في العقد] :

وإِنْ شَرطَ في عقدِ الذَّهِ أَنْ لا يَمنعَ عنهُم أَهلَ الحرب. نَظرتَ : فإِنْ كانَ أَهلُ الذَّهِ في وَسَطِ بلادِ الإِسلامِ أَو في طرف منها. . كانَ الشرطُ والعقدُ باطلَينِ ؟ لأَنَّه عقدٌ علىٰ تمكينِ أَهلِ الحربِ مِنْ بلادِ الإِسلامِ .

وإِنْ كانوا في دارِ الحربِ ، أَو فيما بينَ دارِ الحربِ ودارِ الإِسلامِ. . كان الشرطُ والعقدُ صحيحينِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ لا يَتضمَّنُ تمكينَ أَهلِ الحربِ مِنْ دخولِ دارِ الإِسلامِ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في موضع ِ: (ويُكرَهُ لهٰذا الشرطُ) . وقالَ في موضع : (لا يُكرَهُ) .

قَالَ أَصِحَابُنَا : لَيستْ عَلَىٰ قُولَينِ ، وإِنَّمَا هِيَ عَلَىٰ ٱخْتَلَافِ حَالَينِ :

فحيثُ قالَ : (يُكرَهُ) أَرادَ : إِذَا كَانَ الإِمامُ هُوَ الذي طلبَ الشُرطَ ؛ لأَنَّ في ذُلكَ إِظهارَ وَهْنِ على المسلِمِينَ .

وحيثُ قالَ : (لا يُكرَهُ) أَرادَ : إِذَا كَانَ أَهَلُ الذَمَّةِ هُمُ الذِينَ طَلَبُوا الشَّرَطَ ؛ لأَنَّهُ لا وَهْنَ عَلَىٰ المسلِمِينَ في ذٰلكَ .

مسأَلَةٌ : [الحكم بين المشركين أو بينهم وبين المسلمين] :

وإِنْ تَحاكَم مشرِكانِ إِلَىٰ حاكم المسلِمِينَ ، فإِنْ كانا معاهَدَينِ (١٠). لَم يَلزمْهُ الحُكمُ بينهُما ، بلْ هوَ بالخيارِ : بينَ أَنْ يَحكُمَ بينهُما وبينَ أَنْ لا يَحكُم ؛ لقولهِ تعالىٰ :

⁽١) المعاهدةُ والمهادنةُ والهدنةُ والموادعةُ : كلّها شيءٌ واحدٌ ، وهو العقد مع أهل الحرب علىٰ الكفّ عن القتال مدّة بعوضٍ وبغير عوضٍ . وستأتي بعونه تعالىٰ في باب الهدنة قريباً .

﴿ فَإِن جَمَآ مُوكَ فَأَصَّكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ الآيةَ [المائدة : ٤٢] . ولهذهِ الآيةُ نزلتْ في منْ وَادَعَهُم رسولُ اللهِ ﷺ مِن يهودِ المدينةِ قَبْلَ فَرْضِ الجزيةِ .

وقيلَ : نزلَتْ في اليهوديَّيْنِ اللَّذينِ زَنيا ، ثمَّ جاءا إِلَىٰ النبيِّ ﷺ يسأَلانهِ عَنْ ذُلكَ ، فرَجمَهُما^(١) .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ولهذا أَشبهُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَكَيْفَ يُحَكِّمُونَكَ وَعِندَهُمُ اللهِ فِي التوراةِ الذي وَعِندَهُمُ اللهِ فِي التوراةِ الذي حَكمَ بهِ مِنْ رَجم الزاني .

فإِنْ حَكَمَ الحاكمُ بينَ المعاهدَينِ. . لَم يَلزِمْهُما حُكَمُهُ . وإِنْ دعا الحاكمُ أَحدَهُما ليحكُمَ بينَهُما . . لَم يَلزِمْهُ الحضورُ .

وإِنْ كَانَا دْمَيِّينِ عَلَىٰ دِينِ وَاحْدٍ. . فَهَلْ يَلْزُمُهُ الْحَكُمُ بِينَهُمَا ؟ فيهِ قُولانِ :

أَحدُهما : لا يَلزمُهُ الحُكمُ بِينَهُما ، بلْ هوَ بالخيارِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَإِن جَمَاهُوكَ فَأَحَكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ [المائدة : ٤٢] ولَم يُفرِّقْ . ولأنَّهما لا يَعتقدانِ شريعتَهُ ، فلم يَلزمْهُ الحُكمُ بِينَهُما ، كالمعاهدينِ .

والثاني: يَلزَمُهُ الحُكمُ بِينَهُما؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ وَأَنِ اَحْكُمُ بَيْنَهُم بِمَا آَنزَلَ اللهُ ﴾ الآية السائدة: ٤٩] ولهذا أَمرٌ، والأَمرُ يَقتضي الوجوبَ. ولقولهِ تعالىٰ: ﴿ قَائِلُواْ الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ ﴾ الآية [التوبة: ٢٩]. و (الصَّغَارُ): جَريانُ أَحكامِنا عليهِم، فلولا أَنَّه يَلزَمُهُ الحُكمُ بِينَهُما. لَم تَجرِ عليهِم أَحكامُ الإسلامِ . ولأَنَّه يَلزَمُهُ الدفعُ عنهُما ، فلزَمَهُ الحُكمُ بِينَهُما كالمسلِمِينَ ، بخلافِ المعاهدَينِ ؛ فإنَّه لا يَلزَمُهُ الدفعُ عنهُما .

فعلىٰ لهذا: إذا حَكمَ بينَهُما.. لَزمَهُما حُكمُهُ. وإِنِ آستدعاهُ أَحدُهُما علىٰ الآخَرِ، فأحضرَهُ.. لَزمَهُ الحضورُ. وإِنْ كانا علىٰ دِينَينِ.. ففيهِ طريقانِ:

[أَحدُهما] : مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : هيَ علىٰ قولَينِ .

و[الثاني] : منهُم مَنْ قالَ : يَلزمُهُ الحُكمُ بِينَهُما قولاً واحداً ؛ لأَنَّ كلَّ واحدٍ منهُما

⁽١) سيأتي تخريجه بعد قليل .

لا يَرضىٰ بحُكمِ حاكمٍ مِنْ أَهلِ دِينِ الآخَرِ ، بخلافِ إِذا كانا علىٰ دِينِ واحدِ ؛ فإِنَّنا إِذا لَم نحكمْ بينهُما (١). . تَرافعا إِلىٰ حاكمٍ مِنْ أَهلِ دِينهِما ، فحَكمَ بينَهُما .

وٱختلفَ أُصحابُنا في موضع القولَينِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : القولانِ إِذا وَقعَ منهُ التداعي في حقوقِ الله ِتعالىٰ ، فأَمَّا في حقوقِ الله ِتعالىٰ ، فأَمَّا في حقوقِ الآدميِّينَ . . فيَلزمُهُ الحُكمُ بينَهُما قولاً واحداً ؛ لأَنَّ حقوقَ الله ِتَقبَلُ المُسامحةَ ، بخلافِ حقوق الآدميِّينَ .

ومنهُم مَنْ قالَ : القولانِ في حقوقِ الآدميِّينَ ، فأَمَّا في حقوقِ الله ِتعالىٰ. . فيَلزمُهُ الحُكمُ بينَهُما فيها قولاً واحداً ؛ لأَنَّ حقَّ الله ِإذا لَم يُحكَمْ بهِ . . ضاعَ ، وحقَّ الآدميِّ يُطالِبُ بهِ الآدميُّ ، فلا يَضيعُ .

ومنهُم مَنْ قالَ : القولانِ في الجميعِ ، وهو الأَصحُّ ؛ لأنَّه يَجبُ علىٰ الحاكمِ أَنْ يَحكُمَ بينَ المسلِمِينَ في الجميعِ ، فكذٰلكَ بينَ أَهلِ الذَّمَّةِ .

وإِنْ تَحاكمَ إِلِيهِ ذَميٌ ومعاهَدٌ.. فهوَ كما لَو تَحاكمَ إِلِيهِ ذَميَّانِ. وإِنْ تحاكمَ إِليهِ مسلِمٌ معَ ذَميُّ أَو معاهَدِ.. لَزَمَهُ الحُكمُ بينَهُما قولاً واحداً ؛ لأنَّه لا يَجوزُ أَنْ يَتحاكمَ المسلِمُ معَ خَصمهِ إلىٰ حاكم مِنَ الكفَّارِ. وإذا حكمَ بينَهُما.. لَم يَحكُمْ إِلاَّ بحُكمِ المسلِمُ ؛ لقولِهِ تعالىٰ : ﴿ وَأَنِ اتّحَكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللهُ ﴾ [المائدة : ٤٩] وقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِنْ المائدة : ٤٤] .

فرعٌ : [جناية الذمي بما يوجب حداً أو تعزيراً] :

وإِذَا فَعَلَ الذَميُّ شيئاً محرَّماً عليهِ في شرعِنا وشرعِهم ، كالقتلِ ، والزنىٰ ، والقذفِ ، والسرقةِ . وَجَبَ عليهِ ما يَجبُ علىٰ المسلِمِ مِنَ العقوبةِ ؛ لِمَا رويَ : ﴿ أَنَّ النبيُّ ﷺ قتلَ يهوديّاً قتلَ جاريةٌ علىٰ أوضاحِ لَها)(٣).

⁽١) في نسخ : (ولم يحكم الحاكم بينهما) .

⁽٢) في نسخة : (ذمى ومسلم) .

⁽٣) أُخْرِجه عن أنس بّن مالك رضي الله عنه البخاري (٦٨٧٩) في الديات ، ومسلم (١٦٧٢) في=

و : (رَجمَ يهوديَّيْنِ زَنيا بعدَ إِحصانِهِما)(١) .

وإِنْ كَانَ مَحَرَّماً في شرعِنا ، غيرَ محرَّم في شرعِهم ، كشربِ الخمرِ . لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّه مباحُ عندَهُم ، لْكَنْ : إِنْ أَظَهرَ شربَهُ . عزَّرَهُ علىٰ ذٰلكَ ؛ لأَنَّه إظهارُ منكرِ في دارِ الإسلامِ .

مسأَلَةٌ : [ما يشترط عليهم كحرمة كتاب الله ورسوله وتصنيف ما يذكر في العقد من حيث الوجوب وعدمه] :

قالَ الشَّافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ويشرطُ عليهِم : أَنَّ مَنْ ذَكرَ كتابَ اللهِ أَو محمَّداً رسولَ اللهِ ﷺ بسوءِ) إلىٰ آخرِ كلامهِ .

وجملةُ ذٰلكَ : أنَّ ما يَجبُ علىٰ أَهلِ الذَّمَّةِ علىٰ خمسةِ أَضربِ :

أَحدُها : مَا يَجبُ ذِكرُهُ في العقدِ ، وإِنْ لَم يُذكَرُ في العقدِ . لَم يصحَّ العقدُ ، وهوَ : بَذلُ الجزيةِ ، والتزامُ أَحكامِ المسلِمِينَ . فإِنِ امتنعوا مِن أَداءِ الجزيةِ أو التزامِ أَحكامِ المسلِمِينَ . أنتقضتْ ذمَّتهُم ؛ لأَنَّ الذمَّةَ لَم تَنعقدْ إِلاَّ بهِما .

الضربُ الثاني: ما لا يَجبُ ذِكرُهُ في العقدِ ، ولَكنْ إطلاقُ العقدِ يقتضيهِ ، فإذا ذُكرَ في العقدِ .. كانَ تأكيداً ، وهوَ : تَركهُم قتالَ المسلِمِينَ ، فمتىٰ قاتلوا المسلِمِينَ منفردِينَ أو مع أهلِ الحربِ . أنتقضتْ ذمَّتُهم ، سواءٌ شرطَ عليهِم في العقدِ أو لَم يَشرطُ ؛ لأَنَّ الأَمانَ هوَ : أَنْ نَاْمنَ منهُم وياْمنوا مِنَّا ، وهذا يُنافي الأَمانَ .

الضربُ الثالثُ : ما لا يَجبُ ذِكرُهُ في العقدِ . قالَ أبنُ الصبَّاغِ : ولا يَقتضيهِ الإطلاقُ . ونصَّ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ مِنْ ذٰلكَ علىٰ ستَّةِ أَشياءَ :

القسامة . على أوضاح : لأجل حلي لها من قطع الفضة ، وتسمى وضحاً لبياضها ، ومفردها :
 وضح .

⁽۱) أخرَجه عن ابن عمر البخاري (٣٦٣٥) في المناقب ، ومسلم (١٦٩٩) ، وأبو داود (٤٤٤٦) ، والترمذي (١٤٣٦) و (٢٥٥٦) في الحدود .

أَحدُها: أَنْ لا يَزنيَ الذميُّ بمسلِمةٍ .

الثاني: أَنْ لا يُصيبَها بأسمِ النَّكاحِ.

الثالث : أَنْ لا يفتنَ مسلِماً عَنْ دِينهِ .

الرابعُ: أَنْ لا يقطعَ عليهِ الطريقَ.

الخامسُ: أَنْ لا يؤويَ عَيناً للمشركِينَ .

السادسُ: أَنْ لا يُعينَ علىٰ المسلِمِينَ بدلالةٍ .

وأضاف إليها أصحابُنا: أنْ لا يَقتلَ مسلِماً. فمتى فعلَ الذميُّ شيئاً مِنْ لهذهِ الأَشياءِ.. نَظرت: فإنْ لَم يُشترطُ عليهِ في العقدِ تَركُ لهذهِ الأَشياءِ.. لَم تَنتقِضْ ذمَّتُهُ الأَشياءِ.. نَظرت: فإنْ لَم يُشترطُ عليهِ في العقدِ تَركُ لهذهِ الأَشياءِ.. لَم تَنتقِضْ ذمَّتُهُ بلَلكَ ، بل يَجبُ عليهِ الحدُّ فيما يُوجبُ الحدَّ منها ، والتعزيرُ فيما لا يُوجبُ الحدَّ ؛ للقاءِ ما يَقتضيهِ العقدُ : مِنِ ٱلتزامِ أَداءِ الجزيةِ ، وآلتزامِ الأحكامِ ، والكفِّ عَنْ قتالِ المسلِمِينَ . وإنْ شرطَ عليهِم تركَ لهذهِ الأَشياءِ في العقدِ ، ففَعلواشيئاً مِنها.. فهل تنتقضُ ذمَّتُهم ؟

قالَ الشيخُ أَبُو حامدٍ : فيهِ قولانِ ، وأكثرُ أصحابِنا ذَكرهُما وَجهينِ :

أَحدُهما: لا تَنتقضُ ذمَّتُهم بذٰلكَ؛ لأَنَّ ما لا تَنتقضُ الذمَّةُ بفِعلهِ إِذا لَم يُشرَطْ تركُهُ. . لَم تَنتقضْ بفعلهِ وإِنْ شرطَ تركَهُ ، كإِظهارِ الخمرِ والخنزيرِ ، وعكسُهُ قتالُ المسلِمينَ.

والثاني: تَنتقضُ ذَمَّتُهُم ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ نصرانيّاً آستكرَهَ مسلِمةً علىٰ الزنیٰ ، فرُفعَ إِلیٰ أَبي عبیدة بنِ الجراحِ رضيَ اللهُ عنهُ فقالَ : (ما علیٰ لهذا صالحناکُم ، وضَربَ عُنقَهُ)(۱) . ولأَنَّ فيها ضرراً علیٰ المسلِمِینَ . فإذا شرطَ علیهِم ترْکَها ، فخالَفوا. . کانوا ناقضِینَ للذمَّةِ ، کالامتناع مِن الجزیةِ .

والضربُ الرابعُ: آختلفَ أصحابُنا في وجوبِ ذِكرهِ في العقدِ ؛ وهو: أَنْ لا يَذكروا اللهَ تعالىٰ ولا رسولَهُ ﷺ ولا دِينَهُ بما لا يَجوزُ .

⁽۱) أورده الحافظ في «تلخيص الحبير» (١٤٣/٤) وقال : قال عبد الرزاق : عن ابن جريج : (أخبرت أن عبيدة وأبا هريرة قتلا كتابيين أرادا امرأة على نفسها مسلمة).

فقالَ أَبو إِسحاقَ : لايصحُ عقدُ الذمَّةِ حتَّىٰ يَشترِطَ عليهِم ذٰلكَ في العقدِ ، فمتىٰ ذُكرَ في العقدِ ، والتزامِ أحكامِ في العقدِ ، فخالَفوا. . انتقضتْ ذمَّتُهم ، كما قُلنا في التزامِ الجزيةِ ، والتزامِ أحكامِ الإسلام .

وقالَ أكثرُ أصحابِنا : حُكمُهُ حُكمُ الأَشياءِ السبعةِ ، لا يَجبُ ذِكرُهُ في العقدِ . فإِنْ لَم يَشترطْ عليهِم تَركَهُ . لَم تَنتقضْ ذَمَّتُهم بفِعلهِ . وإِنْ شَرطَ عليهِم تَركَهُ . . فهلْ تَنتقضُ ذَمَّتُهم ؟ على القولينِ أو على الوَجهينِ ؟ لأَنَّ في ذٰلكَ ضرراً علىٰ المسلِمِينَ ، فكانَ حُكمُهُ حُكمَ الأَشياءِ التي فيها ضررٌ عليهِم .

وقالَ أَبو بكرِ الفارسيُّ مِنْ أَصحابِنا : مَنْ سَبَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ . وَجَبَ قَتَلُهُ حَدًّا ؟ لا لأَنَّه ٱنتقضتْ ذَمَّتُهُ ـ وَلَم يَذَكرِ الشَيخُ أَبو حامدٍ في « التعليقِ » غيرَهُ ـ ولـ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ لَم يُؤَمِّنِ أَبنَ خطلٍ والقينتينِ ﴾ (١) ؟ لأَنَّهم كانوا يَسَبُّونَهُ . ورويَ : أَنَّ رَجلاً قَالَ لابنِ عُمرَ : سمعتُ راهباً يَشتمُ رَسُولَ اللهِ ﷺ فقالَ : ﴿ لَو سمعتُهُ . . لَقَتَلتُهُ ؟ إِنَّا لَم نُعطهِ الأَمانَ علىٰ لهٰذا ﴾ .

والأَوَّلُ أَصحُّ ؛ لأَنَّ ٱبنَ خطلٍ والقينتينِ كانوا مشرِكينَ لا أَمانَ لَهم قبلَ لهذا .

الضربُ الخامسُ: أنَّا قد ذَكرنا أنَّه لا يَجوزُ إِحداثُ كنيسةِ ولا بِيعةٍ في دارِ الإسلام، ولا يَرفعونَ أصواتَهُم بالتوراةِ والإِنجيلِ، ولا يَضربونَ الناقوسَ، ولا يُظهرونَ الخمرَ والخنزيرَ، ولا يُطيلونَ بناءَهُم فوقَ بناءِ المسلِمِينَ، ولا يَتركونَ لُبسَ الغيارِ والزُّنَّارِ.. فهذهِ الأَشياءُ لا يَجبُ ذِكرُها في العقدِ. فإنْ خالَفوا وفعلوا شيئاً منها.. لَم تَنتقضْ ذِمَّتُهم، سواءٌ شُرطَت عليهِم في العقدِ أَو لَم تُشرَط.

و أختلفَ أَصحابُنا في عِلَّتهِ : فمنهُم مَنْ قالَ : لأنَّه لا ضررَ علىٰ المسلِمِينَ في ذٰلكَ .

⁽۱) أخرج طرفه عن أنس البخاري (٣٠٤٤) في الجهاد ، ومسلم (١٣٥٧) في الحج ، وعن سعد رواه أبو داود (٢٦٨٣) ، والترمذي (١٦٩٣) في الجهاد ، والنسائي (٢٦٠٤) في تحريم الدم ، وبتمام القصةرواه عن سعيد بن يربوع أبو داود (٢٦٨٤) والبيهقي في «السنن الكبرى» (٢١٢/٩) في الجزية .

⁽٢) أورد ابن حزم في « المحلىٰ » (١١ / ١٥)) : وفيه قال ابن عمر : (إذا سب الذمي الله أو النبي . . فإنه يقتل لا بد) ، وسبَّ ذمي النبي ﷺ فَتَفَلَّتَ عليه ابن عمر بالسيف وقال : (إننا لم نصالحكم علىٰ سبِّ نبينا) . وفي نسخة : (نعطهم) .

ومنهُم مَنْ قالَ : لأنَّهم يتديَّنونَ بأكثرِها .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ ، وقالَ المسعوديُّ [في «الإبانة»] : إِذَا آوَوا عيناً للمشركِينَ ، أَو زَنُوا بمسلِمةٍ ، أَو سَبُّوا مسلِماً ، أَو سَرقوا مالَهُ.. ففيهِ ثلاثةُ أَوجهِ :

أَحدُها: تَنتقضُ ذمَّتُهم بذٰلكَ .

والثاني : لا تَنتقضُ .

والثالثُ : إِنْ شَرَطَ عليهِم أَنْ لا يَفعلوا ذٰلكَ ، فخالَفوا. . ٱنتقضتْ ذَمَّتُهُم . وإِنْ لَم يَشرِطْ عليهِم . . لَم تَنتقضْ ذَمَّتُهُم .

إِذَا ثَبَتَ هَٰذَا : فَكُلُّ مَنْ فَعَلَ مِنْهُم مَا يُوجِبُ نَقْضَ ذَمَّتُهِ. . فَفَيهِ قُولَانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ قَتْلُهُ ولا ٱسترقاقَهُ ، بلْ يَجبُ ردُّهُ إِلَىٰ مأْمنهِ ؛ لأنَّه كافرٌ حصلَ في دارِ الإِسلامِ ، فصارَ كالكافرِ إِذا دخلَ بأَمانِ صبيٌّ .

فعلىٰ لهٰذا : يُستوفىٰ ما وَجبَ عليهِ مِنَ الحدِّ ، ثمَّ يُردُّ إِلَىٰ مأْمنهِ .

والثاني: أَنَّ الإِمامَ فيهِ بالخيارِ: بينَ القَتلِ ، والاسترقاقِ ، والمنِّ ، والفداءِ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ أَبا عبيدةَ بنَ الجرَّاحِ قَتلَ النصرانيَّ الذي ٱستكرهَ المرأةَ المسلِمةَ علىٰ الزنىٰ قَبْلَ أَنْ يردَّهُ إِلىٰ مأمنهِ ، ولا مخالِفَ له . ولأنَّه كافرٌ لا أَمانَ له ، فهوَ كالحربيِّ إِذا دخلَ دارَ الإسلام متلصِّصاً .

مسأَلةٌ : [لا يقيم مشرك في الحجاز] :

ولا يَجوزُ لأَحدِ مِنَ الكَفَّارِ الإِقامةُ في الحجازِ ، ولا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يُصالِحَهُم علىٰ ذَلكَ ، فإِنْ فَعلَ . . كَانَ الصَّلَحُ فاسداً ؛ لِمَا روىٰ أَبنُ عَبَّاسٍ : أَنَّه قالَ : أَوصىٰ النبيُ ﷺ بثلاثةِ أَشياءَ ؛ قالَ : « أَخْرِجُوْا ٱليَهُوْدَ وَٱلنَّصَارَىٰ مِنْ جَزِيْرَةِ ٱلعَرَبِ ، وأَجِيزُوْا ٱلوَفْدَ بِنَحْوِ مَا كُنْتُ أُجِيزُهُمْ » قالَ أَبنُ عبَّاسٍ : ونَسيتُ الثالثَ (۱)! وروىٰ عُمَرُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ

⁽۱) أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما عبد الرزاق في « المصنف » (۱۹۳۷۰) ، وأحمد في « المسند » (۳۲۵/۱) وغيرها ، والبخاري (۳۱٦۸) في الجزية والموادعة ، ومسلم =

قالَ : « لأُخْرِجَنَّ ٱليَهُودَ مِنْ جَزِيْرَةِ ٱلعَرَبِ »(١) . ورَوتْ عائشةُ رضيَ اللهُ عنها : أَنَّ النبيَّ عَلَيْ قالَ : « لاَ يَجْتَمِعُ دِيْنانِ فِيْ جَزِيرةِ ٱلعَرَبِ »(٢) . والمرادُ بجزيرةِ العربِ في لهذهِ الأَخبارِ : الحجازُ ؛ وهي : مكَّةُ والمدينةُ واليمامةُ ومخاليفُها (٣) . وسمِّيَ حجازاً ؛ لأَنَّه حَجَزَ بين تهامةَ ونجدِ . والحجازُ بعضُ جزيرةِ العربِ ؛ فإنَّ جزيرةَ العربِ ، فإنَّ جزيرةَ العربِ ، ومِنْ جُدَّةَ وما العربِ ـ في قولِ الأَصمعيِّ ـ مِنْ أَقصىٰ عَدَنِ إلىٰ ريفِ العراقِ في الطولِ ، ومِنْ جُدَّةَ وما وَالاها مِنْ ساحلِ البحرِ إلىٰ أَطرافِ الشامِ في العرضِ . وفي قولِ أبي عُبيدةَ : ما بينَ وَالاها مِنْ ساحلِ البحرِ إلىٰ أَطرافِ الشامِ في العرضِ . وفي قولِ أبي عُبيدةَ : ما بينَ حَفْر أبي موسىٰ إلىٰ أقصىٰ اليمنِ في الطولِ ، وما بينَ يَبْرينَ إلىٰ السماوةِ في العرضِ . و (حَفْرُ أبي موسىٰ إلىٰ أقصىٰ اليمنِ في الطولِ ، وما بينَ يَبْرينَ إلىٰ السماوةِ في العرضِ . و (حَفْرُ أبي موسىٰ) : قريبٌ مِنَ البصرةِ (٤) .

عن عمر رضي الله عنه رواه مرفوعاً البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٨/٩) وفيه قالَ ابن شهاب : ففحص عن ذلك عمر بن الخطاب حتىٰ أتاه الثلج واليقين عن رسول الله ﷺ أنه قال : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب » فأجلىٰ يهود خيبر .

وعن ابن عباس رضي الله عنهما رواه مرفوعاً البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٨/٩) بلفظ : « لا يكون قبلتان في بلد واحد » .

وعن عمر بن عبد العزيز بلاغاً بنحوه ومطولاً رواه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٨/٩) وفيه : (أيبقين دينان بأرض العرب) .

- (٣) نقله البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٩/٩) عن الشافعي قال : (وإن سألها من يؤخذ منه الجزية أن يعطيها ويجري عليه الحكم علىٰ أن يسكن الحجاز لم يكن ذلك له ، والحجاز : مكة والمدينة واليمامة ومخاليفها كلها) .
- (٤) روىٰ قول سعيد بن عبد العزيز البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٨/٩) وفيه : جزيرة العرب : ما بين الوادي إلىٰ أقصىٰ اليمن إلىٰ تخوم العراق إلىٰ البحر .

^{= (} ١٦٣٧) في الوصية ، وأبو داود (٣٠٢٩) في الخراج ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٧/٩) في الجزية ، باب : لا يسكن أرض الحجاز مشرك .

⁽۱) أخرجه عن عمر أحمد في « المسند » (۲۹/۱) ، ومسلم (۱۷۲۷) في الجهاد والسير ، وأبو داود (۳۰۳۰) و (۳۰۳۰) في الخراج ، والترمذي (۱۲۰۲) و (۱۲۰۷) في السير بلفظ : « لأخرجن اليهود والنصاري من جزيرة العرب حتى لا أدع إلا مسلماً » .

⁽٢) لم أره عن عائشة الصديقة ، لكن أخرجه عن ابن شهاب مرسلاً مالك في « الموطأ » (٢/ ٨٩٢) لم أره عن عائشة البيهقي في « السنن الكبرئ » (٢ / ٢٠٨) في الجزية . وفي الباب :

وعن أبي عبيدة أخرجه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٨/٩ _ ٢٠٩) قال : جزيرة =

والدليلُ على أَنَّ المرادَ بهذهِ الأَخبارِ الحجازُ لا غيرُ: ما روى أَبو عبيدةَ بنُ الجراحِ: أَنَّ آخِرَ ماتكلَّمَ بهِ النبيُّ ﷺ أَنْ قالَ: ﴿ أَخْرِجُوا ٱلْيَهُوْدَ مِنَ ٱلحِجَازِ ، وَأَهْلَ الجراحِ : أَنَّ آخِرَ ماتكلَّمَ بهِ النبيُّ ﷺ أَنْ قالَ: ﴿ أَنَّه صالحَهُم علىٰ تَركِ الرِّبا ، فنقضوا نَجْرَانَ مِنْ جَزِيْرَةِ ٱلعرَبِ ﴾ (١) ؛ له: ﴿ أَنَّه صالحَهُم علىٰ تَركِ الرِّبا ، فنقضوا العهدَ)(٢) . وروي : ﴿ أَنَّ عُمرَ رضيَ اللهُ عنهُ أَجلىٰ (٣) أَهلَ الذَمَّةِ مِنَ الحجازِ ، فلَحِقَ بعضُهُم بالشامِ ، وبعضُهُم بالكوفةِ)(٤) . و : ﴿ أَجلىٰ أَبو بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ قوماً مِنَ

العرب: ما بين حفر أبي موسى إلى أقصى اليمن في الطول. وأما العرض: فما بين رمل يبرين إلى منقطع السماوة قال: وقال الأصمعي: جزيرة العرب من أقصى عدن أبين إلى ريف العراق في الطول، وأما العرض: فمن جدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام.

وقال أبو عبد الرحمن المقرىء : جزيرة العرب : من لدن القادسية إلىٰ لدن مقرعدن إلىٰ البحرين . في نسخة : (قرية) بدل : (قريب) .

(۱) أخرجه عن أبي عبيدة عامر بن الجراح رضي الله عنه أحمد في « المسند » (١/ ١٩٥ و ١٩٦) ، وابن أبي والدارمي في « السنن » (٢٤٩٨) ، والبخاري في « التاريخ الكبير » (٤/ ٥٧) ، وابن أبي عاصم في « الآحاد والمثاني » (٢٣٥) و (٢٣٦) ، والبزار كما في « كشف الأستار » (٤٣٩) ، وأبو يعلىٰ في « المسند » (٢٧٨) ، والطحاوي في « شرح مشكل الآثار » (٤٣٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٠٨/٩) في الجزية ، باب : لا يسكن أرض الحجاز مشرك بإسناد صحيح .

قال أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١٣٩/٤) : وهو في « مسند » مسدد ، وفي « مسند » الحميدي أيضاً .

(٢) أخرج عن ابن عباس أبو داود (٣٠٤١) في الخراج والإمارة قال : (صالح رسول الله على أهل نجران على ألفي حلة ، النصف في صفر ، والبقية في رجب ، يؤدونها إلى المسلمين ، وعارية ثلاثين درعاً وثلاثين فرساً وثلاثين بعيراً من كل صنف من أصناف السلاح يغزون بها ، والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها عليهم ، إن كان باليمن كيدٌ أو غَدرةٌ على أن لا تُهدم لهم بيعة ، ولا يخرج لهم قسٌ ، ولا يفتنوا عن دينهم ، ما لم يحدثوا حدثاً أو يأكلوا الربا) .

قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/ ١٣٩): وفي سماع السدي من ابن عباس نظر ، لكن له شواهد ، قال ابن أبي شيبة نا عفان ، نا عبد الواحد ، نا مجالد ، عن الشعبي : (كتب رسول الله على إلى أهل نجران وهم نصارى : إن من بايع منكم بالربا فلا ذمة له) . وقال أيضاً بسنده إلى عمر : (وكان أهل نجران أربعين ألفاً ، وكان يخافهم أن يميلوا على المسلمين . . .) .

(٣) في نسخة : (أخلى) في المواضع الآتية .

⁽٤) أخرج نحو الخبر من طريق أبي داود (٣٠٣٤) في الخراج قال : قرىء عن الحارث بن مسكين=

اليهودِ مِنَ الحجازِ ، فلَحِقوا بخيبرَ . وأَجلىٰ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ قوماً فلَحِقوا بخيبرَ أيضاً ، وأُقِرُّوا فيها وهيَ مِنْ جزيرةِ العربِ)(١) . وما رويَ أَنَّ أَحداً مِنَ الخلفاءِ الراشدِينَ أَجلىٰ مَنْ في اليمنِ مِن أَهلِ الذَّهِ وإِنْ كانتْ مِنْ جزيرةِ العربِ ، فدلَّ علىٰ ما ذَكرناهُ . ورويَ : (أَنَّ نصاریٰ نجرانَ أَتُوا علیاً رضيَ اللهُ عنهُ فقالوا لَه : إِنَّ الكتابَ بيدِكَ والشفاعة علیٰ لِسانِكَ ، وإِنَّ عُمَرَ أَخرجَنا مِنْ أَرضِنا ، فرُدَّنا إليها . فقالَ عليُّ رضيَ اللهُ عنهُ : إِنَّ عُمَرَ كانَ رشيداً في فِعلهِ ، وإنِّي لا أُغيِّرُ شيئاً فَعلَهُ عُمرُ)(٢) . ونَجرانُ ليستْ مِنَ الحجازِ ، وإِنَّما لِنَقضِهم الصُّلحَ الذي صالَحهمُ النبيُّ ﷺ علیٰ تركِ الرّبا .

فإِنْ دَخلَ داخلٌ منهُم الحجازَ بغيرِ إِذنِ الإِمامِ.. أَخرِجَهُ وعزَّرَهُ إِنْ كَانَ عَالِماً أَنَّ دخولَه لا يَجوزُ . وإِنِ ٱستأذنَ الإِمامَ بعضُهُم في الدخولِ . نَظرَ الإِمامُ : فإِنْ كَان في دخولهِ مصلحةٌ للمسلِمِينَ ؛ إِمَّا لأَداءِ رسالةٍ ، أَو عَقْدِ ذَمَّةٍ ، أَو هُدنةٍ ، أَو حَمْلِ ميرة (٣) ، أَو متاع فيهِ منفعةٌ للمسلِمِينَ . جازَ لَه أَنْ يأذنَ لَه في الدخولِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِنْ أَحَدُّ مِنَ ٱلْمُشْرِكِيرِ كَ ٱسْتَجَارِكَ فَأَجِرَهُ حَتَى يَسَمَعَ كَلَمَ ٱللّهِ ثُمَّ أَبْلِغُهُ مَأْمَنَهُ ﴾ [التوبة : ١] . فأجاز : أَنْ يُسمِعَ المسلِمونَ المشرك القرآنَ ، وذلكَ يَتضمَّنُ الدخولَ .

فإِنْ كَانَ في تجارةٍ لا يَحتاجُ المسلِمونَ إليها. . لَم يأذنْ لَه في الدخولِ إِلاَّ بشرطِ أَنْ

وأنا أشهد ، أخبر أشهب بن عبد العزيز قال : قال مالك : (عمر أجلى أهل نجران ولم يجلوا من تيماء ؛ لأنها ليست من بلاد العرب...) ، وهو عند البيهقي في « السنن الكبرى » (٩/ ٩٠٩) من طريقه في الجزية ، باب : ما جاء في تفسير أرض الحجاز وجزيرة العرب .

⁽۱) ذكر نحوه الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤١/٤) وقال : حديث عمر : (أنه أجلى اليهود من الحجاز ، ثم أذن لمن قدم منهم تاجراً أن يقيم ثلاثاً) مالكٌ في « الموطأ » عن نافع عن أسلم به .

⁽٢) أورد خبر علي المرتضىٰ الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٣٩/٤) وفيه : فلما قام عليُّ ، أتوه فقالوا : إنا نسألك بحظ يمينك ، وشفاعتك عند نبيك إلا أقلتنا فأبىٰ وقال : (إن عمر كان رشيد الأمر) .

⁽٣) الميرة : جلب الحبوب التي يتخذ منها الطعام كالبر والأرز ، ويقال : هي الطعام يجمع للسفر ونحوه .

يَأْخَذَ مِنْ تَجَارَتُهِ شَيْئًا ؛ لـ : ﴿ أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَمَرِ أَنْ يُؤْخَذَ مِنْ أَنباطِ الشَّامِ مِنْ حَمْلِ القِطْنِيَّةِ مِنَ الحبوبِ العُشرُ ، ومِنْ حَمْلِ الزيتِ والقمح نصفُ العُشْرِ)(١) .

ولا يَجوزُ لِمنْ دخلَ منهُمُ الحجازَ بإِذنِ الإِمامِ أَنْ يُقيمَ في موضعٍ أَكثرَ مِنْ ثلاثةِ أَيامٍ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ أَجلىٰ اليهودَ والنصارىٰ مِنَ الحجازِ ، وأَذِنَ لِمَنْ دَخلَ منهُم تاجراً أَنْ يُقيم ثلاثاً)(٢) . ولأنَّه لا يَصيرُ مقيماً بالثلاثِ ، ويَصيرُ مقيماً بما زاد .

فإِنْ أَقَامَ في موضعٍ ثلاثةَ أَيَامٍ ، ثمَّ ٱنتقلَ منهُ إِلَىٰ موضعٍ وأَقَامَ فيهِ ثلاثةَ أَيَّامٍ ، ثمَّ كذٰلكَ يُقيمُ في كلِّ موضعٍ ثلاثاً فما دون. . جازَ ؛ لأنَّه لَم يَصِرُّ مقيماً في موضع .

فإِن كَانَ لَه دَينٌ في موضعٍ ولَم يُمكنْهُ أَنْ يقبِضَهُ في ثلاثٍ. . لَم يُمكَّنْ مِنَ الإِقامةِ أَكثرَ مِنْ ثلاثٍ ، بلْ يُوكِّلُ مَنْ يقبضُهُ لَه .

وإِنْ دخلَ الحجازَ بِإِذِنِ الإِمامِ ومَرِضَ. . جازَ لَه أَنْ يُقيمَ في موضع حتَّىٰ يَبرأَ وإِنْ زادتْ إِقامتُهُ على ثلاثٍ ؛ لأَنَّ المريضَ يشقُّ عليهِ الانتقالُ . فإِنْ ماتَ فيهِ وأَمكنَ نقلُهُ إِلىٰ غيرِ الحجازِ مِنْ غيرِ تَغيُّرٍ . . لَم يُدفَنْ في الحجازِ ؛ لأَنَّه إِذَا لَم يَجُزْ لَه أَنْ يُقيمَ فيهِ وهوَ حيُّ . . فلأَنْ لا يَجوزَ دَفنُ جيفتهِ فيهِ أُولىٰ . وإِنْ لَم يُمكنْ نَقلُهُ إِلاَّ مَعَ التغيُّرِ . . دُفِنَ ؛ لأَنَّه إِذَا لَم يَجبُ نقلُ المريضِ للمشقَّةِ . . فالميتُ أُولىٰ .

فرعٌ : [لا يُمنَع أهل الذمة من ركوب البحر الأحمر] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ولا يُمنعُ أَهلُ الذَّقَةِ مِنْ ركوبِ بحرِ الحجازِ والاجتيازِ فيهِ ؛ لأنَّه لا حُرمةَ للبحارِ ، وللهذا لَم يُبعثُ أَحدٌ مِنَ الأَنبياءِ صلواتُ اللهِ

⁽١) أخرجه عن ابن عمر رضي الله عنهما مالك في « الموطأ » (١/ ٢٨١) . القِطْنِيَّة ـ بالكسر ـ : واحدة القَطَانِيِّ كالعدس وشبهه .

 ⁽٢) أخرج خبر عمر الفاروق من طريق أسلم مولىٰ عمر مالك في « الموطأ » (١/ ٢٨٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٢٠٩) في الجزية ، باب : ما يؤخذ من الذميّ إذا اتجر في بلده ، والحربيّ إذا دخل بلاد الإسلام بأمان .

عليهِم إلىٰ البحارِ . ويُمنعونَ مِنَ الإِقامةِ في سواحلِ بحرِ الحجازِ وجزائِرهِ ؛ لأَنَّ لَها حُرمةَ أَرض الحجازِ) .

مسأُلةُ : [لا يدخل أحد من الكفار الحرم] :

ولا يَجوزُ لأَحدِ مِنَ الكَفَّارِ دخولُ الحَرَمِ بحالٍ .

وحكىٰ آبنُ الصبَّاغِ : أَنَّ أَبا حنيفةَ قالَ : (يَجوزُ لَهم دخولُهُ ، ولَهم أَنْ يُقيموا فيهِ مِقامَ المسافرِ ، ويَجوزُ لَهم ـ عندَهُ ـ دخولُ الكعبةِ) .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقَـرَبُوا ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ ﴾ [التوبة: ٢٨] . ففيها ثلاثةُ أَدلَّةٍ:

أَحدُها : قولُه عزَّ وجلَّ : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسُّ ﴾ [التوبة : ٢٨] . ولَم يُرِدْ أَنَّهم أنجاسُ الأَبدانِ ؛ لأَنَّهم إذا أَسلَموا . فهُم طاهِرونَ ، وإِنَّما أَرادَ نَجَسَ الأَديانِ . فنزَّه الحَرَمَ عَنْ دخولِهم إليهِ لِشَرفهِ . ولأَنَّه رويَ : (أَنَّ الأَنبياءَ صلواتُ اللهِ عليهِم كانوا إذا حَجُوا وبَلغوا الحَرَمَ . نَزعوا نِعالَهم ودَخلوا حُفَاةً ؛ إجلالاً لِلحَرَم) .

والثاني: قولُه تعالىٰ: ﴿ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَكَذَا ﴾ [التوبة: ٢٨] وأرادَ به : الحَرَمُ ؛ لأَنَّ كلَّ موضع ذَكرَ اللهُ المسجدَ الحرامَ.. فالمرادُ به : الحَرَمُ ؛ والدليلُ عليه : قولُه عزَّ وجلَّ : ﴿ سُبْحَنَ الَذِي آسْرَىٰ بِعَبْدِهِ ـ لَيَلَا مِن الْمَسْجِدِ الْحَرَادِ ﴾ والدليلُ عليه : قولُه عزَّ وجلَّ : ﴿ سُبْحَنَ اللَّذِي آسْرَىٰ بِعَبْدِهِ ـ لَيَلَا مِن الْمَسْجِدِ الْحَرَمُ ؛ لأَنَّه أَسرىٰ به مِنْ بيتِ خديجة . وقالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ لَتَنْخُلُنَ الْمَسْجِدَ الْحَرَمَ ؛ لأَنَّه أَسرىٰ به مِنْ بيتِ خديجة . وقالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ لَتَنْخُلُنَ الْمَسْجِدَ الْحَرَمَ ﴾ [المائدة : ٩٥] وقال تعالى : ﴿ هَذَيّا بَلِغَ ٱلْكَمْبَةِ ﴾ [المائدة : ٩٥] وأرادَ به : الحَرَمَ .

الثالث : أنَّه قال في سياقِ الآيةِ : ﴿ وَإِنْ خِفْتُ مَ عَيْلَةُ فَسَوْفَ يُغْنِيكُمُ اللَّهُ مِن فَضَّلِهِ ﴾ [النوبة : ٢٨] . وإِنَّما خَافوا العَيْلَةَ بٱنقطاعِ المشرِكينَ عنِ التجارةِ في الحَرَمِ لا عَنِ المسجدِ نَفْسِهِ .

ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لاَ يَحُجَّنَّ مُشْرِكٌ بَعْدَ عامِي لهٰذَا »(١) .

⁽١) أخرجه عن أبي بكر الصديق البخاري (١٦٢٢) ، ومسلم (١٣٤٧) في الحج ، وأبو داود =

ورويَ : أَنَّه قالَ : « لا يَدْخُلَنَّ مُشْرِكٌ ٱلمَسْجِدَ ٱلحَرَامَ » (١) .

إذا ثَبَتَ لهذا: فإِنْ جاءَ بعضُهُم يَحملُ ميرة (٢) إلى الحَرَم. . خَرِجَ إليهِ مَنْ يَشتري منهُ . وإِنْ جاءَ لِيُسلِّمَ رسالةً . . خرجَ إليهِ من يَستمعُ منهُ ذٰلكَ ، فإِنْ قالَ : لا أُؤَدِّي الرسالةَ إلاَّ إلى الإمام. . خَرِجَ إليهِ الإمامُ ، ولا يَأْذُنُ لَه في الدخولِ . فإِنْ دَخلَ منهُم داخلٌ إلى الحَرَم. . أُخرِجَ ، فإِنْ كانَ عالِماً أَنَّ ذٰلكَ لا يَجوزُ . . عُزِّرَ ، وإِنْ كانَ جاهلاً . . نُهيَ عَنِ العَوْدِ ، فإِنْ عادَ . . عُزِّرَ .

فإنْ صالحَهُ الإمامُ علىٰ الدخولِ إلىٰ موضعِ مِنَ الحَرَمِ بِعِوَضٍ . لَم يَجُزْ . فإِنْ دَخلَ إلىٰ ذلكَ الموضع . أَخذَ منهُ الإمامُ العِوَضَ المشروطَ عليهِ ؛ لأنَّه قد حَصلَ لَه المعوَّضُ . وإِنْ دَخلَ إلىٰ دونِ ذلكَ المكانِ . . أستحقَّ عليهِ مِنَ العِوَضِ بقدرِ ما دَخلَ . فإِنْ مَرِضَ . أُخرِجَ ، وإِنْ ماتَ . لَم يُدفَنْ فيهِ ؛ لأَنَّ جيفتَهُ أعظمُ مِنْ دخولهِ . فإِنْ فُنِهُ ، نُبشَ وأُخرِجَ ، إلىٰ الحلِّ إِلاَّ أَنْ يكونَ قد تَقطَّعَ . . فلا يُخرَجُ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ لَم يَأُمرْ بنقلِ مَنْ ماتَ منهُم ودُفِنَ فيهِ قَبْلَ الفتحِ) .

إِذَا ثَبَتَ هَٰذَا : فَإِنَّ الحَرَمَ مِنْ طريقِ المدينةِ علىٰ ثلاثةِ أَميالٍ ، ومِنْ طريقِ الجِعَرَّانةِ علىٰ تسعةِ أَميالٍ ، ومِنْ طريقِ نجدٍ علىٰ عرفةَ علىٰ تسعةِ أَميالٍ ، ومِنْ طريقِ نجدٍ علىٰ عرفةَ علىٰ تسعةِ أَميالٍ ، ومِنْ طريقِ جُدَّةَ علىٰ عشرةِ أَميالٍ .

فرعٌ : [يدخل الكافر المسجد بإذن مسلم] :

فَأُمَّا سَائِرُ المَسَاجِدِ : فلا يَجُوزُ للكَفَّارِ دخُولُهَا بغيرِ إِذْنِ المَسْلِمِينَ ؛ لأنَّهُم لَيسُوا مِنْ أَهْلِهَا . فَإِنِ ٱسْتَأْذَنَ أَحَدٌ منهُم مسلِماً في الدخولِ ، فإنْ كانَ للأكلِ أَوِ النومِ. . لَم

^{= (} ١٩٤٦) ، والنسائي في « الصغرى » (٢٩٥٧) في مناسك الحج بلفظ : « لا يحج بعد العام مشرك و لا يطوف بالبيت عربان » و : « وأن لا يحج بعد العام مشرك » و : « ألا لا يحجن بعد العام مشرك » .

⁽١) أورده السيوطي في ا اللر المنثور ، (٣/ ٤٠٩) في تفسير الآية السابقة .

⁽٢) في نسخة : (صبرة) .

⁽٣) في نسخة : (سبعة) .

يَأْذَنْ لَه في الدخولِ ؛ لأَنَّه يَرَىٰ ٱبتذالَ المسجدِ تَديُّناً . وإِنْ كانَ لاستماعِ القرآنِ أَو عِلمٍ أَو ذِكرِ . . أَذَنَ لَه في الدخولِ ؛ لأنَّه ربَّما كانَ سبباً لإسلامهِ .

ورويَ : (أَنَّ عُمَرَ بنَ الخطَّابِ رضيَ اللهُ عنهُ اَجتازَ ببابِ أُختهِ فسمعها تقرأُ سورةَ (طُهَ) فأَسلمَ)^(۱) . وقالَ جُبيرُ بنُ مطعِمٍ : (سمعتُ القرآنَ ، فكادَ قلبي أَنْ يتصدَّعَ ، فأَسلمتُ)^(۲) .

وكذٰلكَ : إِنْ كَانَ لَه حَاجَةٌ إِلَىٰ مَسَلِمٍ في المَسَجَدِ ، أُوللمَسْلِمِ إِلَيْهِ حَاجَةٌ . . جَازَ لَهُ أَنْ يَدَخُلَ إِلَيْهِ .

وإِنْ قَدِمَ علىٰ الإِمامِ وَفدٌ مِنَ المشرِكينَ ، فإِنْ كانَ للمسلِمِينَ فضولُ منازلَ.. أُنزلُوهُم فيها . وإِنْ لَم يَكنْ لهم فضولُ منازلَ ، وكانَ للإِمامِ دارٌ مرسومٌ لِلوَفدِ.. أُنزلَهُم فيها . وإِنْ لَم يَكنْ لهم شيءٌ مِنْ ذٰلكَ.. جازَ لَه أَنْ يُنزلَهُم في المسجدِ ؛ لِمَا روي : (أَنَّ النبيَّ ﷺ شَدَّ ثُمامةَ بنَ أَثالِ إلىٰ ساريةٍ مِنْ سوارِي المسجدِ) . و : (لَمَّا قَدِمَ سبيُ بني قُريظةَ وبني النضيرِ . . أَنزلَهُم في المسجدِ إلىٰ أَنْ وَجَّهَ بهِم ، فبيعوا) .

وهلْ يَجوزُ لِلمسلِمِ أَنْ يأذنَ للكافرِ الجُنبِ في دخولِ المسجدِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ ؛ لأنَّه إِذا مُنعَ المسلِمُ الجُنبُ مِنْ دخولهِ وإِقامتهِ فيهِ. . فلأَنْ يُمنَعَ الكافرُ الجُنبُ مِنْ دخولهِ أُوليٰ .

⁽۱) أخرج خبر إسلام عمر مختصراً البزار كما في «كشف الأستار» (٢٤٩٤) ، والحاكم في « المستدرك» (٨٥/٣) ، ومطولاً في كتب السيرة ؛ فمنها : ابن هشام في « السيرة النبوية » (٢/٢١ ـ ٣٥٠) ، وابن كثير في « السيرة النبوية » (٢/٣١ ـ ٣٨) ، ود . محمد أبو شهبة في « السيرة النبوية » (١/ ٣٥٢ ـ ٣٥٠) وغيرها ، والحافظ في « الإصابة » ت : (٥٧٣١) وفي آخرها قال : وأخرج عثمان بن أبي شيبة في « تاريخه » بسند فيه إسحاق بن فروة عن ابن عباس أنه سأل عمر عن إسلامه ، فذكر القصة بطولها . وكذلك أوردها في ترجمة فاطمة بنت الخطاب (٨٣٧) أيضاً .

⁽٢) يدل على أحقيَّة لهذا القول: قوله جل شأنه: ﴿ لَوَ أَنزَلْنَا هَذَا ٱلْقُرْءَانَ عَلَىٰ جَبَلِّ لِّرَأَيْتَكُمُ خَشِعَا مُتَصَدِّعًا مِنْ خَشْيَةِ ٱللَّهِ وَيَلْكَ ٱلْأَمْنَلُ نَضْرِبُهَا لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَنفَكَّرُونَ ﴾ [الحشر: ٢١]. فإذا كان الجبل على غلظته وقساوته لو فهم لهذا القرآن فتدبر ما فيه لخشع وتصدع من خوف الله تبارك وتعالىٰ.. فكيف لا يؤثر بمن هو من قع العرب كجبير وأمثاله الذين هداهم الله للإيمان ؟!.

والثاني: يَجوزُ لَه ؛ لأَنَّ الكافرَ لا يَعتقدُ تعظيمَهُ فلَم يُمنعُ منهُ ، والمسلِمَ يَعتقدُ تعظيمَهُ فلَم يُمنعُ منهُ ، والمسلِم يَعتقدُ تعظيمَهُ فمُنعَ منهُ . فإِنْ دَخلَ الكافرُ المسجدَ بغيرِ إِذنِ ولا حاجةٍ لَه إِلىٰ مسلِم فيهِ . عُزِّرَ إِنْ كانَ عالماً ، ولا يُعزَّرُ إِنْ كانَ جاهلاً ، بلْ يُنهىٰ عَنْ ذٰلكَ ، فإِنْ عادَ . . عُزِّرَ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ كانَ علىٰ المنبرِ فنظرَ مجوسيّاً دَخلَ المسجدَ ، فنزلَ وضربَهُ وأَخرجَهُ)(١) .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ . وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ شرطَ عليهِ أَنْ لا يَدخلَ. . عزَّرَهُ ، وإِن لَم يَشرطْ عليهِ. . فهل يُعزِّرُهُ ؟ فيهِ وجهانِ .

مسأَلَةٌ : [منع أهل الحرب دخول دار الإسلام بغير إذن الإمام أو رسالة وماذا لو ٱتَّجروا؟] :

ويُمنعُ أهلُ الحربِ مِنْ دخولِ دارِ الإسلام بغيرِ إِذنِ الإِمام ؛ لأنَّ في دخولِهم ضرراً على المسلِمِينَ ؛ لأنَّهم يتجسَّسونَ أَخبارَهُم ويَطَّلعونَ على عوراتِهم ، وربَّما أجتمعوا أو غَلبوا على شيء مِنْ بلادِ الإِسلام . فإِنْ دخلَ منهُم رجلٌ دارَ الإِسلام . سئلَ ، فإِنْ قالَ : دَخلتُ بغيرِ أَمانٍ ولا رسالة . كانَ الإِمامُ فيه بالخيار : بينَ القتل ، والاسترقاق ، والمنِّ ، والفداء ؛ لأنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ لمَّا رأَىٰ أَبا سفيانَ بنَ حرب . قالَ : (يا رسولَ الله ، لهذا أبو سفيانَ ، قد أمكنَ اللهُ منهُ بِلا أمانٍ ، ولا إيمانٍ ، فقالَ العبَّاسُ : قد أَمَنتُهُ) . وإِنْ قالَ : دَخلتُ برسالة . قُبِلَ قولُهُ ؛ لأنَّه يَتعذَّرُ إِقامةُ البيِّنةِ علىٰ الرسالة . وإِنْ قالَ : دَخلتُ برسالة . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يُقبلُ قولُهُ ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّه لا يَدخلُ مِنْ غيرِ أَمانٍ ، والأَصلُ حقنُ دمهِ . والثاني : لا يُقبلُ قولُه ؛ لأنَّه يُمكنُهُ إِقامةُ البيِّنةِ علىٰ الأَمانِ . والأَوَّلُ أَصحُ .

وإِنِ ٱستأذنَ رجلٌ منهُمُ الإِمامَ في الدخولِ ، فإِنْ كَانَ للمسلِمِينَ مصلحةٌ في دخولهِ ؛ بأَنْ يدخلَ لأَداءِ رسالةٍ ، أَو عَقْدِ ذمَّةٍ ، أَو هُدنةٍ ، أَو حَمْلِ مِيرةٍ ، أَو متاعِ يَحتاجُهُ المسلِمونَ . . جازَ له أَن يَأْذنَ لَه في الدخولِ بغيرِ عِوَضٍ يُؤخَذُ منهُ . وإِنْ كَانَ

 ⁽١) أورده هكذا أيضاً ابن قدامة في « المغني » (٨/ ٣٣٥) ود . قلعجي في « موسوعة فقه علي »
 (ص/ ٥٤٥) .

لتجارة لا يَحتاجُ إِليها المسلِمونَ.. فالمستحَبُّ للإمامِ أَنْ يأذنَ لَهم (١) في الدخولِ ، ويَشترطَ عليهِم عُشْرَ تجارتِهم ؛ لـ: (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ أَذِنَ لَهم في الدخولِ ويَشترطَ عليهِم عُشْرَ تجارتِهم)(٢) . فإنِ أشترطَ عليهِم أقلَّ مِنْ ذٰلكَ أَو أكثرَ.. جازَ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ إلى أجتهادِ الإمامِ . وإن رأَىٰ أَنْ يأذنَ لَهم في الدخولِ مِنْ غيرِ شرطِ عِوضٍ . . جازَ . وإنْ أذنَ لَهم في الدخولِ مِنْ غيرِ شرطِ عوضٍ . . جازَ . وإنْ أذنَ لَهم في الدخولِ مِنْ على ولا عدمَهُ . . ففيهِ جازَ . وإنْ أذنَ لَهم في الدخولِ مطلقاً مِنْ غيرِ أَنْ يشترطَ دفعَ العِوَضِ ولا عدمَهُ . . ففيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما] : مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يُطالبَهُم بعِوَضٍ ؛ لأَنَّه إِنَّما يَستحقُّ العِوَضَ عليهِم بالشرطِ ولَم يَشترطْ ، فهوَ كما لَو أَذِنَ لَهم بغيرِ عِوَضٍ .

و[الثاني]: منهُم مَنْ قالَ: يَستحقُّ عليهِمُ العُشْرَ؛ لأَنَّ مُطلَقَ الإِذنِ يُحمَلُ علىٰ المعهودِ في الشرع ، وقد تَقرَّرَ ذٰلكَ بفِعلِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ ، فحُملَ الإطلاقُ عليهِ .

هٰذا مذهبُنا . وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ كَانَ أَهَلُ الحربِ لا يَأْخذُونَ مِنَ المسلِمِينَ العُشْرَ إِذَا دخلوا بلادَهُم. . لَم يَأْخُذِ الإِمامُ منهُم شيئاً . وإِنْ كَانُوا يَأْخذُونَ مِنَ المسلِمِينَ العُشْرَ . . أَخذَ منهُم الإِمامُ العُشْرَ) .

دليلُنا : ﴿ أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ أَخذَ منهُمُ العُشْرَ ﴾ ، ولَم يُنقَلْ أَنَّه سأَلَ : هلْ يأخذونَ مِنَ المسلِمِينَ العُشْرَ أَو لا يَأخذونَ ؟ ولا مخالِفَ لَه في الصحابةِ .

وأَمَّا أَهَلُ الذَّمَةِ : فَيَجُوزُ لَهُم أَنْ يَتَّجِرُوا في بلادِ المسلِمِينَ بغيرِ عِوَضٍ يُؤخَذُ منهُم إِلاَّ أَن يَشْتَرَطَ عليهِم معَ الجزيةِ : إِنِ ٱتَّجرُوا في بلادِ الإسلامِ أَخذَ منهُم نصفَ العُشْرِ . . فيجبُ عليهِم ذٰلكَ ؛ لِمَا رُويَ : ﴿ أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عنهُ شَرطَ علىٰ أَهلِ الذَّمَّةِ معَ الجزيةِ إِذَا ٱتَّجرُوا في بلادِ الإسلامِ نصفَ العُشْرِ مِنْ تجارتِهم ﴾ .

⁽١) في نسخة : (له) .

⁽٢) أخرج خبر عمر البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢١٠/٩) في الجزية عن السائب بن يزيد أنه قال : (كنت عاملاً مع عبد الله بن عتبة علىٰ سوق المدينة في زمان عمر بن الخطاب رضي الله عنه فكان يأخذ من النبط العشر) ، وله شواهد .

وأَمَّا دخولُهم أَرضَ الحجازِ للتجارةِ : فهُم كأَهلِ الحربِ إِذَا دَخلوا دَارَ الإِسلامِ للتجارةِ ، وقد مضى .

وإِنْ دَخلَ أَهلُ الذَمَّةِ إِلَىٰ أَرضِ الحجازِ لِتجارةٍ لا يَحتاجُ المسلِمونَ إليها ، ولم يَشرطْ عليهِمُ الإمامُ عِوَضًا ، ولا شرطَ أنَّهم يَدخلُونَها بغيرِ عِوَضٍ . . فهلْ يَجبُ عليهِم نصفُ العُشْرِ لِتجارتِهم ؟ فيهِ وجهانِ ، كما قُلنا في أَهلِ الحربِ إِذَا دَخلوا بلادَ الإسلامِ مِنْ غيرِ شرطٍ .

وما يُؤخَذُ مِنْ أَهلِ الذَّهِ بالشرطِ لِدخولِهم أَرضَ الحجازِ أَو لِتجارتِهم في بلادِ الإسلام ِإِنِ اسْترطَ عليهِم. . فإِنَّه يُؤخَذُ منهُم في السَّنَةِ مرَّةً ، كما قُلنا في الجزيةِ .

وأَمَّا مَا يُؤخَذُ مِنْ أَهَلِ الحربِ لِدخولِهِم دَارَ الإِسلامِ. . فَفَيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يُؤخَذُ منهُم في السَّنَةِ مرَّةً ، كما قُلنا في أَهلِ الذمَّةِ .

والثاني: يُؤخَذُ منهُم في كلِّ مرَّةٍ يَدخلونَ ؛ لأَنَّ أَهلَ الذَّمَةِ في قبضتهِ ، فلا يَضيعُ الحقُّ بتأخيرِهِ ، وأَهلَ الحربِ لَيسوا في قبضتهِ ، فلا يُؤمَنُ أَنْ يَتَّجروا أَكثرَ السَّنَةِ ، فإذا قاربوا آخِرَ السَّنَةِ . رَجعوا إلىٰ دارِ الحربِ ، ثمَّ لا يَعودونَ ، فيضيعَ المالُ المشروطُ عليهِم .

وأَمَّا الذي يُؤخَذُ منهُم : يُنظَرُ في الإِمام : فإِنْ شرطَ عليهِم أَنْ يأْخذَ مِنْ تجارتِهم. . أخذَ مِنْ متاعِهمُ الذي معهُم ، سواءٌ باعوهُ أَو لَم يبيعوهُ .

وإِنْ شَرطَ عليهِم أَنْ يأخذَ مِنْ ثَمنِ تجارتِهِم ، فإِنْ باعوهُ. . أَخذَ منهُم ، وإِنْ كسدَ ولَم يَبيعوهُ. . لَم يأخذُ منهُم شيئاً .

فرعٌ : [كتابة ما يأخذُه الإمام من تجار أهل الذمة] :

وإِذا أَخذَ الإِمامُ مِنْ أَهلِ الحربِ العُشْرَ ، أَو مِنْ أَهلِ الذَّمَّةِ نصفَ العُشْرِ . . كَتبَ لَهم كتاباً بِما أَخذَهُ ؛ لأَنَّه ربَّما ماتَ الإِمامُ وخَلَفَهُ غيرُهُ فيُطالِبُهم ، فإِذا كانَ معَهُم كتابٌ . . لَم يطالِبْهُم بشيءٍ .

قَالَ الشَّافِعِيُّ رحمهُ اللهُ تَعَالَىٰ : ﴿ وَأُحبُّ للإِمامِ أَنْ يُحدِّدَ فِي كُلِّ وَقَتٍ وَثَائقَ أَهلِ

الذَّمَةِ وأَهلِ الحربِ بِما كَانَ بِينَهُم مِنْ ذَمَّةٍ ، وجزيةٍ ، وأَمانٍ ، وفي أَيِّ وَقَتِ ٱستوفىٰ ذَٰكَ ؛ لأَنَّه ربَّما ماتَ الشهودُ الأَوَّلُونَ ، ذَٰكَ ؛ لأَنَّه ربَّما ماتَ الشهودُ الأَوَّلُونَ ، كما يُستحبُّ للقضاةِ تجديدُ السِّجلاتِ والوقوفُ والإِشهادُ عليها كلَّما مضىٰ وَقَتٌ يُخافُ فيهِ موتُ الشهودِ ؛ لئلا تُنسىٰ شروطُها) .

وبالله ِ التوفيقُ (١)

安 米 米

⁽١) في هامش (م): (بلغ مقابلة على الأصل المنقول منها على حسب الإطاقة كتبه حسن هاشم).

بابُ الهُدُنةِ^(١)

الهدنةُ والمهادَنةُ والمعاهدَةُ والموادَعةُ (٢) شيءٌ واحدٌ ؛ وهوَ : العقدُ معَ أَهلِ الحربِ علىٰ الكفّ عَنِ القتالِ مدَّةً ، بعِوضِ وبغيرِ عِوضِ .

والأصلُ فيهِ : قولُه تعالىٰ : ﴿ بَرَآءَةٌ مِنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِ ۚ إِلَى ٱلَّذِينَ عَنهَدَتُمُ مِنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ﴾ إلىٰ قولهِ : ﴿ فَالْتِمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمَ ﴾ [النوبة : ١ ـ ٤] .

ورويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ صَالَحَ سَهِيلَ بِنَ عَمْرٍو عَلَىٰ تَرْكِ القَتَالِ عَشْرَ سَنينَ ﴾(٣) .

إذا ثَبتَ لهذا: فلا يصحُّ عَقْدُ الهدنةِ لجميعِ المشرِكينَ ، أَو لِصُقعِ (٤) إِلاَّ للإِمامِ أَو للوالي مِنْ قِبَلِهِ علىٰ إِقليم يُهادَنُ أَهلُ إِقليمهِ .

⁽۱) الهدنة : مصالحة أهل الحرب علىٰ ترك القتال مدّة معلومة بعوض أو غيره ، وسواء فيهم من يُقَرُّ علىٰ دينه أو من لم يُقَرَّ ، ومشتقة من الهدون وهو السكون . يقال : هدن يهدن هدوناً : إذا سكن ، وهدنه : أي سكنه ، يتعدىٰ ولا يتعدىٰ .

⁽٢) الموادعة : المهادنة ، وكلاً بمعنى المتاركة ، والوداع : مفارقة ومتاركة ، يقال : دغهُ : اتركه .

البخاري (٧) ، ومسلم (١٧٧٣) في حديث سفره إلىٰ الشام والتقائه بهرقل ولم يعين مدة البخاري (٧) ، ومسلم (١٧٧٣) في حديث سفره إلىٰ الشام والتقائه بهرقل ولم يعين مدة الهدنة . قال الحافظ في «تلخيص الحبير» (١٤٤/٤) : قال البيهقي : والمحفوظ : أن المدة كانت عشر سنين ، كما رواه ابن إسحاق ، وروىٰ في « دلائل النبوة » عن موسىٰ بن عقبة وعروة في آخر الحديث : فكان الصلح بينه وبين قريش سنتين ، وقال : هو محمول علىٰ : أن المدة وقعت لهذا القدر ، وهو صحيح . وأما أصل الصلح : فكان علىٰ عشر سنين . قال : ورواه عاصم العمري عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر : أنها كانت أربع سنين ، وعاصم ضعفه البخاري وغيره . قلت : وصححه من طريقه الحاكم . وهو عند أحمد في « المسند » البخاري وغيره . قلت : وصححه من طريقه الحاكم . وهو عند أحمد في « المسند » الحرب عشر سنين . و فيه : (لهذا ما اصطلح عليه محمد بن عبد الله وسهيل بن عمرو علىٰ وضع الحرب عشر سنين . .) .

⁽٤) الصُّقع - بالضم - : الناحية .

فَأَمَّا آحادُ الرعيَّةِ : فلا يَجوزُ لَهم ذٰلكَ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ مِنَ الأُمورِ العِظامِ التي تتعلَّقُ بمصلحةِ المسلِمِينَ ، فلَو جوَّزنا ذٰلكَ لآِحادِ الرعيَّةِ . . لتعطَّلَ الجهادُ .

وإِنْ رأَىٰ الإِمامُ مَعَ ٱستظهارهِ المصلحة في الهدنة ؛ بأَنْ يَرجوَ أَنْ يُسلِموا ، أَو يَبذُلوا الجزية ، أَو يُعينوهُ على قتالِ غيرِهم . . جازَ لَهُ أَنْ يَعقدَ لَهمُ الهدنة أَربعة أَشهرٍ فما دونها ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَسِيحُواْ فِي ٱلأَرْضِ وَرَسُولِهِ ﴾ إلىٰ قولهِ تعالى : ﴿ فَسِيحُواْ فِي ٱلأَرْضِ أَربَعَةَ أَشَهُرٍ ﴾ [التوبة : ١-٢] . قالَ الشافعيُّ رحمه الله تعالىٰ : (وكانَ ذٰلكَ في أقوىٰ ما كانَ رسولُ الله عَلَيْ) . وروي : أَنَّ النبيَّ عَلَيْ لمَّا فتحَ مكَّة . هَرَبَ منهُ صفوانُ بنُ أُميَّة ، فقالَ له النبيُ عَلَيْ : « سِحْ فِيْ ٱلأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ » (١) . وكانَ مستظهراً عليهِ وعلىٰ جميع الكفَّارِ ، وإنَّما كانَ يَرجو إسلامَهُ ، فأسلمَ بعدَ ذٰلكَ .

ولا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يَعقدَ الهدنةَ مَعَ ٱستظهارِهِ سَنةً فما زادَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَٱقْنُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدَنَّهُ وَهُمْ ﴿ النوبة : ٥] . ولهذا عالمٌ في جميعِ الأوقاتِ ، إلاَّ ما خصَّهُ الدليلُ . ولأَنَّ السَّنَةَ مدَّةٌ تَجبُ فيها الجزيةُ ، فلَم يَجُزْ إقرارُهُم فيها بغيرِ جزيةٍ . وهلْ يَجوزُ عَقْدُ الهدنةِ فيما زادَ علىٰ أربعةِ أشهرٍ ودونَ السَّنَةِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَجوزُ ؛ لِعمومِ الأَمرِ بالقتالِ إِلاَّ ما خصَّهُ الدليلُ ، ولَم يَرِدِ الدليلُ إِلاَّ في أَربعةِ أَشهرٍ .

⁽۱) أخرجه مالك في « الموطأ » (٥٤٣/٢) عن ابن شهاب بلاغاً ، ومن طريقه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (١٨٦/٧) . وفيه قوله ﷺ : « بل لك أن تسير أربعة أشهر » .

والثاني : يَجوزُ ؛ لأَنَها مدَّةٌ تقصرُ عَنْ مدَّةِ الجزيةِ ، فجازَ فيها عَقْدُ الهدنةِ ، كأَربعةِ أَشهرٍ .

وإِنْ كَانَ الإِمامُ غيرَ مستظهِرٍ على المشرِكينَ ؛ إِمَّا لقلَّةِ عددِ المسلِمِينَ ، أَو كثرةِ عددِ المشرِكينَ ، أَو لِقلَّةِ ما في يدِهِ مِنَ المالِ بالنسبةِ المشرِكينَ ، أَو لِقلَّةِ ما في يدِهِ مِنَ المالِ بالنسبةِ لِمَا يحتاجُ إِليهِ مِنَ المالِ في قِتالِهم. . فللإِمامِ أَنْ يُهادِنَهُم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِن جَنَحُوا لِلسَّلْمُ اللهِ عَلَىٰ السَّلْمُ) : الصَّلَحُ .

ولَه أَنْ يُهادِنَهُم مِعَ آستظهارِهِم ما يَرَىٰ فيهِ المصلحةَ مِنَ السَّنَةِ ومَا زادَ عليها إلىٰ عَشْرِ سنينَ ؛ لِمَا رويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ صالحَ سهيلَ بنَ عمرِو في الحديبيةِ علىٰ تَرْكِ القتالِ عَشْرَ سنينَ ، وكتبَ في الكتابِ : لهذا مَا صَالَحَ عَلَيْهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ ٱللهِ سُهَيْلَ بْنَ عَمْرٍو : عَلَىٰ وَضْعِ القِتَالِ عَشْرَ سِنِيْنَ) (١) ، وإنَّما هادَنَهُم لهذهِ المدَّة ؛ لأنَّه جاءَ إلىٰ المدينةِ ليُقيمَ لا ليُقاتِلَ ، وكانَ بمكَّةَ مسلمونَ مستضعفونَ ، فهادنَهُم حتَّىٰ أَظهرَ مَنْ المسلمونَ فيهم .

قالَ الشعبيُّ : لَم يَكن في الإِسلامِ فتحٌ مثلُ صُلحِ الحديبيةِ (٢) .

هٰذا تَرتيبُ الشيخِ أَبِي إِسحاقَ وآبنِ الصبَّاغِ . وذَكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ في « التعليقِ » : أَنَّ القرآنَ وَرَدَ بجوازِ الهُدنةِ أَربعةَ أَشهرٍ ، و : (عَقَدَ النبيُّ ﷺ الهدنةَ معَ سهيلِ بنِ عمرٍو عَشْرَ سنينَ ، ثمَّ نَقضَ الهدنةَ قَبْلَ ٱنقضاءِ العَشْرِ) .

وٱختلفَ أَصحابُنا في ذٰلكَ :

فَمَنَهُمْ مَنْ قَالَ : نَقَضُ النَبِيِّ ﷺ الهدنةَ نَسَخٌ (٣) للهدنةِ فَيِمَا زَادَ عَلَىٰ أَربَعَةِ أَشَهْرٍ . ومنهُم مَنْ قَالَ : لَيَسَتْ بِنَسَخٍ . وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ عَقَدَ الهدنةَ سَنةَ سِتٌ

⁽١) أخرجه عن ابن عباس البيهقي في « دلائل النبوة » (٣٣٠/٤) .

⁽٢) قال الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (١٤٤/٤) : إما الشعبي وإما غيره ، فذكر ابن إسحاق في « المغازي » عن الزهري قال : ما فتح في الإسلام فتح كان أعظم من فتح الحديبية ، وذكره قبل ذلك مطولاً .

⁽٣) في (م) : (فسخ) في الموضعين .

مِنَ الهجرةِ عَشْرَ سنينَ علىٰ أَنْ يعودَ معتمراً سنةَ سبع ويُقيمَ بمكّة ثلاثاً ، فعادَ في سنةِ سبع وأعتمرَ ، وأَخلَتْ لَه قريشٌ مكّة وخَرجوا منها ، فقالَ لَهم : « إِنِّي أُرِيْدُ أَنْ أَتَزَوَّجَ فَيْكُمْ وَأُطْعِمَ » ، فقالوا : لا حاجة لَنا في طعامِكَ فآخرِجْ ، فخرِجَ فسارَ إلىٰ سَرِفَ علىٰ عشرةِ أميالٍ مِنْ مكّة ، فتزوَّجَ ميمونة وبنيٰ بها في ذلكَ الموضع (١) ، وأقامَ علىٰ الهدنةِ بعدَ ذلكَ قدرَ سَنةٍ ، ثمَّ وَقعَ بعدَ ذلكَ بينَ بني بكرٍ وبينَ خُزاعةَ شرُّ ، وكانتْ خزاعةُ حِلفاً للنبيِّ عَيْنُ ، وبنو بكرٍ حِلفاً لقريشٍ ، فأعانتْ قريشٌ حُلفاءَها علىٰ حلفاءِ رسولِ اللهِ عَلَىٰ فأنتقضتْ هدنتُهُم ، فسارَ إليهِمُ النبيُ عَيْنُ وفَتَحَ مكَة (١) . فثبتَ أَنَّ الهدنةَ فيما زادَ علىٰ فأنتقضتْ هدنتُهُم ، فسارَ إليهِمُ النبيُ عَيْنُ وفَتَحَ مكَةً (١) . فثبتَ أَنَّ الهدنة فيما زادَ علىٰ

يا ربّ إني ناشدٌ محمداً قسد كنسا والسدا وكنست ولسدا فسانصر رسول الله نصر إعتدا فيه مرسول الله قسد تجسردا في فيلق كالبحر يجري مزيدا ونقضوا ميشاقك المسؤكدا فهسم أذل وأقسل عسددا همم بيتونا بالوتير هُجَدا

حلف أبينا وأبيه الأتلدا ثمّت أسلمنا ولم ننزع يدا وأدع عباد الله ياتسوا مددا إن سِيم خسف وجهه تربدا إن قريشا أخلفوك الموعدا وزعموا أن لست أدعو أحدا قد جعلوا لي بكداء مرصدا فقد سريا رُكعا وسُجًدا

فقال رسول الله ﷺ: « نصرت يا عمرو بن سالم » فما برح حتىٰ مرت عنانة في السماء ، فقال رسول الله الناس فقال رسول الله الناس بنصر بني كعب » وأمر رسول الله الناس بالجهاز ، وكتمهم مخرجه ، وسأل الله أن يعمّي علىٰ قريش خبره حتىٰ يبغتهم في بلادهم .

وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤٤٥/٤) وقال : الأبيات والقصة بطولها ، ورواه=

⁽۱) ذكر خبر زواجه ﷺ بمكة د . محمد أبو شهبة في « السيرة النبوية » (٢/ ٣٨٦) ، وخبر بنائه بها بسرف مشهور .

⁽٢) الخبر عند البيهقي في " السنن الكبرى " (٢٣٣/٩) في الجزية ، باب : نقض أهل العهد أو بعضهم العهد من حديث مروان والمسور بن مخرمة ، وفيه : فمكثوا في تلك الهدنة السبعة أو الثمانية عشر شهراً ، ثم إن بني بكر الذين دخلوا في عقد قريش وعهدهم وثبوا على خزاعة الذين دخلوا في عقد رسول الله عقد رسول الله وعهده ليلاً بماء لهم يقال له : الوتير قريب من مكة ، فقالت قريش ما يعلم بنا محمد ، ولهذا الليل وما يرانا أحد ، فأعانوهم عليهم بالكُراع والسلاح ، وقاتلوهم معهم للضغن على رسول الله على وإن عمرو بن سالم ركب إلى رسول الله على عندما كان من أمر خزاعة وبني بكر بالوتير حتى قدم المدينة إلى رسول الله على يخبره الخبر ، وقد قال أبيات شعر ، فلما قدم على رسول الله على رسول الله على رسول الله الشهر من الرجز :

أَربعةِ أَشْهِرٍ غيرُ منسوخةٍ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ أَقامَ علىٰ الهدنةِ قَدْرَ سنتينِ .

فإذا قُلنا : إِنَّ الهدنةَ منسوخةٌ فيما زادَ علىٰ أَربعةِ أَشهرٍ . . لَم يَجُزُ عَقْدُها فيما زادَ علىٰ أَربعةِ أَشهرٍ . . لَم يَجُزُ عَقْدُها فيما زادَ علىٰ أَربعةِ أَشهرٍ لا لِحاجةٍ ولا لِضرورةٍ . وإِنْ قُلنا : إِنَّه ليسَ بمنسوخٍ ، فإِنْ زادَ الإمامُ عَقْدَ الهدنةِ كحاجةِ الضرورةِ (١) ؛ بأَنْ كانَ المددُ بعيداً عنهُ ويَخافُ سيرَ المشرِكينَ . . فكم المدَّةُ التي يَجوزُ عَقْدُ الهدنةِ إليها ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجوزُ عَقْدُها لأَقلَ مِنَ السَّنَةِ ، ولا يَجوزُ إِلَىٰ سنةٍ ؛ لأَنَّ السَّنَةَ مدَّةُ الجزيةِ ، فلا يَجوزُ إِقرارُهُم فيها مِنْ غيرِ عِوَضٍ .

والثاني : يَجوزُ عَقْدُها لِسنَةٍ ؛ لأَنَّهم إِنَّما لا يَجوزُ إِقرارُهُم في دارِ الإِسلامِ سَنةً بغيرِ عِوضٍ ، وأَمَّا الهدنةُ . . فهي كفُّ عَنِ القتالِ ، فجازَ إلىٰ سَنةٍ مِنْ غيرِ عِوَضٍ .

وإِنْ كَانَ ذٰلِكَ لَضَرُورَةٍ ؛ بأَنْ كَانَ العَدُوُّ قَدَ نَزَلَ عَلَىٰ الْمَسْلِمِينَ وَخَافَهُمُ الْإِمَامُ. . فَفَى الْمَدَّةِ قُولَانِ :

أَحدُهما : لا تَجوزُ إِلاَّ إِلَىٰ سَنةٍ .

والثاني : تَجوزُ إِلَىٰ عَشْرِ سنينَ .

ولا يَجوزُ عَقْدُ الهدنةِ إِلَىٰ أَكثرَ مِنْ عَشْرِ سنينَ بحالٍ ، بلا خلافٍ علىٰ المذهبِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ وأَحمدُ ابنُ حنبلِ : (يَجوزُ ذٰلكَ علىٰ ما يراهُ الإِمامُ ، كما يَجوزُ الصَّلحُ علىٰ أَداءِ الخَراجِ مِنْ غيرِ تقديرِ مَذَةٍ) .

دليلُنا: أَنَّ اللهَ تعالىٰ أَمَرَ بالقتالِ عامًّا في جميعِ الأَوقاتِ ، وإِنما خصَّصْناهُ بما قامَ عليهِ الدليلُ ، ولَم يَقُمِ الدليلُ إِلاَّ في عشْرِ سنينَ ؛ بَفِعلِ النبيِّ ﷺ في صُلحِ الحديبيةِ ، فليهِ الدليلُ ، ولَم يَقُمِ الدليلُ إِلاَّ في عشْرِ سنينَ . . لَم فبقيَ ما زادَ علىٰ مقتضىٰ عمومِ الأَمرِ . فإنْ عَقَدَ الهدنةَ إِلىٰ أَكثرَ مِنْ عَشْرِ سنينَ . . لَم

ابن حبان في « صحيحه » من حديث مجاهد عن ابن عمر بمعناه ، وذكرها موسئ بن عقبة في « المغازي » وفيها أن أبا بكر الصديق قال لرسول الله ﷺ : أتريد قريشاً ؟ قال : «نعم» ، قال : أليس بينك وبينهم مدة ؟ قال : «ألم يبلغك ما صنعوا ببني كعب ؟ » .

⁽١) في نسخة : (لحاجة أو لضرورة) وأثبت اعلاه كما في « م » وهو ما يقتضيه النص ، ومعلومٌ أن الحاجة هي حالة وسطىٰ بين الضرورة والتحسين كما هو مقرر في علم الأصول .

يصحَّ العقدُ فيما زادَ علىٰ العشرِ . وهلْ يصحُّ العقدُ في العَشرِ ؟ علىٰ القولينِ ، بناءً علىٰ تفريقِ الصفقةِ . ومِنْ أَصحابِنا الخراسانيِّينَ مَنْ قالَ : يصحُّ في العَشرِ ، وتَبطلُ فيما زادَ قولاً واحداً ؛ لأنَّه يَجوزُ فيما بينَ المسلِمِينَ والكفَّارِ ما لا يَجوزُ بينَ المسلِمِينَ وَحدَهُم . وَالأَوَّلُ هوَ المشهورُ .

إذا ثَبتَ لهذا: فإنَّ المسعوديَّ قال [في «الإبانة »]: إذا طَلبَ المشرِكونَ عَقْدَ الهدنةِ.. فالظاهرُ: أَنَّهُ لا يَجبُ على الإمامِ عَقْدُها ؛ إذ لا منفعةَ للمسلِمِينَ في ذٰلكَ. ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ: إذا رأَى الإمامُ المصلحةَ في ذٰلكَ ؛ بأَنْ يَرجوَ إسلامَهُم.. وَجبَ عليهِ ذٰلكَ ؛ بأَنْ يَرجوَ إسلامَهُم. وَجبَ عليهِ ذٰلكَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِنْ أَحَدُّ مِنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرَهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَمَ اللّهِ الآيةَ [النوبة : 1].

مسأُلةٌ : [عقد الهدنة مطلقاً] :

وإِذا عَقَدَ الإِمامُ الهدنةَ مطلقاً. . لَم يصحَّ العقدُ ؛ لأَنَّ الإِطلاقَ يَقتضي التأْبيدَ ، والهدنةُ لا يصحُّ عقدُها علىٰ التأْبيدِ . لهذا نقلُ أَصحابِنا العراقيِّينَ (١) .

وقُالَ الخراسانيُّونَ : يصحُّ العقدُ ، فإِنْ كانَ الإِمامُ مستظهِراً.. آنصرفَ إِلَىٰ أَربعةِ أَشهرِ في أَحدِ القولَينِ ، وإِلىٰ سنةِ في الثاني . وإِنْ كانَ غيرَ مستظهِرٍ.. آنصرفَ العقدُ إِلَىٰ عشرِ سنينَ .

فرعٌ: [الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة]:

وإِنْ هَادَنَهُمُ الإِمامُ إِلَىٰ غيرِ مَدَّةٍ عَلَىٰ أَنَّ لَهَ أَن يَنقُضَ مَتَىٰ شَاءَ.. جَازَ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ صَالَحَ أَهلَ خيبرَ مطلقاً ، ولكنْ قالَ : « أُقِرُّكُمْ مَا أَقَرَّكُمُ اللهُ تَعَالَىٰ » . وفي بعضِ الأَخبارِ : « أُقِرُّكُمْ مَا شِئْنَا » . فإِنْ قالَ غيرُ النبيِّ ﷺ : أُقرُّكُمْ مَا أَقرَّكُمُ اللهُ أَو إِلَىٰ بعضِ الأَخبارِ : « أُقرِّكُمْ مَا شِئْنَا » . فإِنْ قالَ غيرُ النبيِّ ﷺ : أُقرُّكُمْ مَا أَقرَّكُمُ اللهُ أَو إلىٰ أَن يشاءَ اللهُ . . لَم تصحَّ الهدنة ؛ لأَنَّ ذلكَ لا يُعلَمُ إِلاَّ بالوحيِ ، وقد انقطعَ الوحيُ بموتِ النبيِّ ﷺ .

⁽١) في نسخة : (البغداديين) .

وإِنْ قالَ : هادنتُكُم إِلَىٰ أَن يَشاءَ فلانٌ _ وهوَ رجلٌ ، مسلِمٌ ، أَمينٌ ، عاقلٌ ، لَه رأْيٌ _ حازَ ، فإذا شاءَ فلانٌ أَنْ يَنقُضَ . . نقضَ . وإِنْ قالَ : هادنتُكُم إِلَىٰ أَنْ تَشاؤوا أَو إِلَىٰ أَن يشاءَ رجلٌ منكُم . . لَم يصحَّ ؛ لأنَّه جَعلَ الكفَّارَ محكَّمين على الإسلام ، وقدْ قالَ النبيُ ﷺ : « ٱلإِسْلامُ يعْلُوْ وَلاَ يُعلَىٰ عَلَيْهِ » .

فرعٌ : [المدّة التي يقرُّ الحربي بها في دار الإِسلام] :

وإِنْ دَخلَ رجلٌ مِن دارِ الحربِ إِلَىٰ دارِ الإسلام برسالةٍ ، أَو بأَمانٍ ، أَو لحملِ ميرةٍ يحتاجُها المسلِمونَ ، أَو تاجراً.. قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فإِنَّه يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يُقرَّهُ في دارِ الإسلام ما دونَ السَّنةِ بغيرِ عِوضٍ ؛ لأنَّه في حُكمِ العقودِ ، ولا يَجوزُ لَه أَنْ يُقرَّهُ سَنةً ؛ لأَنَّ الجزيةَ تَجبُ فيها . فإذا قاربَ السَّنةَ . قالَ لَه الإِمامُ : إقرارُكَ في دارِ الإسلام سنة بلا عوض لا يَجوزُ ، فإن كانَ وَثنيّاً.. أَمرَهُ أَنْ يَلحقَ بدارِ الحربِ ، وإن كانَ كتابيًا . قالَ له : إِمَّا أَنْ تلحقَ بدارِ الحربِ ، أَو تُعقدَ لكَ الذَّهةُ وتَبذلَ الجزيةَ .

وقالَ ابنُ الصبَّاغِ : يَجوزُ لَه أَنْ يُقرَّهُ أَربعةَ أَشهرٍ بلا عِوَضٍ ، ولا يَجوزُ لَه أَنْ يُقرَّهُ سَنةً بغيرِ عِوَضٍ . وهلْ لَه أَنْ يُقرَّهُ ما زادَ علىٰ أَربعةِ أَشهرٍ ودونَ السَّنةِ بغيرِ عِوَضٍ ؟ علىٰ القولَينِ في الهدنةِ معَ ٱستظهارِ الإِمامِ .

فرعٌ: [عقد الهدنة إلى مدة بشرط عوض]:

ويَجوزُ عَقْدُ الهدنةِ إِلَىٰ مدَّةٍ علىٰ أَنْ يُؤخَذَ مِنَ الكفَّارِ مالٌ ؛ لأَنَّ في ذٰلكَ مصلحةً للمسلِمينَ .

وأَمَّا عَقْدُ الهدنةِ علىٰ مال ، يُؤخَذُ مِنَ المسلِمِينَ ، فإِنْ لَم يَكَنْ هناكَ ضرورةٌ ، لَكَنْ كَانَ الإِمامُ محتاجاً إِلَىٰ ذٰلكَ ؛ بأَنْ بَلغَهُ سيرُ العدوِّ وخافَهُم ، أَو كانوا قدْ ساروا ولَم يَلتقوا ، أَوِ ٱلتقوا ولَم يَظهروا علىٰ المسلِمِينَ ولا خِيفَ ظهورُهُم. . فلا يَجوزُ بذلُ العوضِ لَهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِنَّ ٱللّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلمُؤْمِنِينَ ٱلفُسَهُمْ وَأَمُولَهُم بِأَنَ لَهُمُ المَحَنَّةُ يُقَدِيْلُونَ فِي سَبِيلِ ٱللّهِ فَيَقَنْلُونَ وَيُقْنَلُونَ وَعُدًا عَلَيْهِ حَقًّا فِي ٱلتَوْرَدِةِ وَٱلْإِنِيلِ وَاللّهِ اللهِ وَاللّهِ فَي اللّهِ فَي اللّهُ اللّهِ فَي اللّهُ اللّهِ فَي اللّهُ اللّهِ فَي اللّهُ اللّهِ فَي اللّهِ اللّهِ فَي اللّهُ اللّهِ فَي اللّهُ اللّهُ فَي اللّهُ الللّهُ اللّهُ الللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ ا

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (فأخبرَ اللهُ تعالىٰ : أَنَّ المؤمنينَ إِذَا قَتَلُوا أُو قُتِلُوا . أُستحقُّوا الجنةَ ، فأستوىٰ الحالتانِ في الثوابِ ، فلَم يَجُزْ دَفعُ العِوَضِ لِدَفعِ الثوابِ ، ولأَنَّ في ذٰلكَ إِلحاقَ صَغارِ بالمسلِمِينَ ، فلَم يَجُزْ مِن غيرِ ضرورةٍ) .

وإِنْ كَانَ هِنَاكَ ضَرُورَةٌ بَأَنْ أَسَرُوا رَجَلاً مِنَ الْمَسْلِمِينَ.. فَيَجُوزُ للإِمَامِ وَلغيرِهِ أَنْ يَبَدُلَ مَالاً لِتَخليصِهِ ؛ لـ: (أَنَّ النبيَّ ﷺ فادى العقيليَّ برجُلينِ مِنْ أَصحابهِ بعدَما أَسَلَمَ العقيليُّ وٱسْتُرِقَ وحصلَ مِن جملةِ الأَمُوالِ). فدلَّ علىٰ جوازِ بذلِ الأَمُوالِ لاستنقاذِ الأُسارىٰ مِنَ المسلِمِينَ .

وإِنْ كَانَ المسلِمونَ في حِصنٍ ، وأَحاطَ المشرِكونَ بهِم ولَم يُمكنُهُمُ الخروجُ منهُ ولا المُقامُ فيهِ ، أَوِ (١) التقلُى المسلِمون والمشرِكونَ في مكانٍ ، وأحاطَ المشرِكونَ بهِم مِنْ جميع الجهاتِ ، وكانَ المسلِمونَ قليلاً والمشرِكونَ كثيراً ، وخافَ الإمامُ هلاكَ المسلِمِينَ ، أَوِ التقوا وخافَ الإمامُ هزيمةَ المسلِمِينَ . فيَجوزُ له في هٰذهِ المواضعِ أَنْ يَبذلَ للمشرِكينَ (٢) مالاً ليتركُوا قتالَهم ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ الحارثَ بنَ عمرِو الغطفانيَ ـ يَبذلَ للمشرِكينَ (٢) مالاً ليتركُوا قتالَهم ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ الحارثَ بنَ عمرِو الغطفانيَ ـ وأُس غطفانَ ـ قالَ للنبيِّ عَلى الله الله علي الله علي الله علي الله علي الله علي الله علي ألله الله علي الله الله علي ألله الله علي الله ورَجِلاً ؟ فقالَ لله النبيُ عَلى أداكَ ، فقالوا : يا رسولَ الله ، إِنْ كانَ هٰذا بأمرِ مِنَ السماءِ . فتسليماً لأَمرِ الله ، وإِنْ كانَ هٰذا بأمرِ مِنَ السماءِ ولا برأيكَ . فوَالله : ما كنّا فعطيهِم في الجاهليّةِ بُسرةَ ولا تمرةَ إِلاَّ قَرَاءُ (٣) أَو شراءً ، فكيفَ وقدْ أعزّنا الله بالإسلام وبكَ يا رسولَ الله ؟! وفي رواية : أَنَّ الحارثَ أَنفذَ إليهِ رسولاً بذلكَ ، فقالَ النبيُ عَلَيْ للسَماءِ ولا برأيكَ ، فقالَ النبيُ عَلي لله علي السولَ الله ؟! وفي رواية : أَنَّ الحارثَ أَنفذَ إليهِ رسولاً بذلكَ ، فقالَ النبيُ عَليْ لله وبكَ يا رسولَ الله ؟! وفي رواية : أَنَّ الحارثَ أَنفذَ إليهِ رسولاً بذلكَ ، فقالَ النبيُ عَليْ لله وبكَ يا رسولَ الله ؟! وفي رواية : أَنَّ الحارثَ أَنفذَ إليهِ رسولاً بذلكَ ، فقالَ النبيُ عَليْ السَمَاءِ . « أَوَ تَسْمَعُ ؟ » ولَم يُعطهِ شيئاً (١٤) .

⁽١) في نسخة : (و).

⁽٢) في نسخة : (للمسلمين).

⁽٣) قِرى وقَرَاء : بمعنى وهو ما يقدم للضيف .

 ⁽٤) أخرج خبر الحارث الغطفاني البزار والطبراني كما في « مجمع الزوائد » (٦/ ١٣٥ ـ ١٣٦)
 وقال : رجال البزار والطبراني فيهما محمد بن عمرو ، وحديثه حسن ، وباقي رجاله ثقات .

وذَكر الشيخُ أَبو حامدٍ: أَنَّ القبائِلَ لمَّا أَحاطتْ بالمدينةِ عامَ الخندقِ. وافقَ النبيُّ ﷺ المشرِكينَ علىٰ أَنْ يَجعلَ لَهم ثُلثَ ثمارِ المدينةِ وعلىٰ أَنْ يَنصرفوا . ثمَّ أستشارَ سعدَ بنَ معاذٍ رئيسَ (١) الأوسِ وسعدَ بنَ عبادةَ رئيسَ الخزرجِ ، فأجاباهُ بنحوِ ما ذكرْناهُ ، فلَم يُعطهِمُ النبيُّ ﷺ شيئاً .

فَإِنْ قَيلَ : فَإِنْ كَانَ النَّبِيُ ﷺ والمسلِمونَ مضطرينَ إِلَىٰ ذٰلكَ وقدْ فَعَلَهُ. . فكيفَ جازَ لَهُ نقضُهُ ؟ وإِنْ لَم يكونوا مضطرينَ . . فكيفَ فعلَهُ ؟ فالجوابُ عنهُ مِنْ وَجهينِ :

أحدُهما : أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْ ظَنَّ أَنَّ الحالَ حالُ ضرورةٍ ، وأَنَّ الأَنصارَ قد ملُوا القتالَ ، فلمَّا بانَ لَه قوَّةُ نِيَّاتِهِم (٢) في القتالِ . علِمَ أَنَّ الحالَ ليسَ بحالِ ضرورةٍ ، فنقضَ ما كانَ فعلَهُ ، كما رويَ : أَنَّه أَقطعَ الأَبيضَ بنَ حمالٍ ملحَ مأْربَ ، فقيلَ لَه : إِنَّه كالماءِ العِدِّ (٣) ، مَنْ وَردَهُ . . أَخذَهُ ، قالَ : « فَلاَ إِذْنَ » ؛ لأَنَّه كانَ ظنَّ في الابتداءِ أَنَّه مِنَ المعادنِ التي يُحتاجُ فيها إلىٰ الحفرِ ، فلمَّا تبيَّنَ لَه الحالُ . . نقضَ ما كان فعَلَهُ .

والثاني : أَنَّ النبيَّ عَلَيْهُ لَم يَكَنْ عَقَدَ الهدنة ، ولَم يَكَنْ بَذَلَ المالَ لَهم ، وإِنَّما كانَ هَايَأُ (٤) المشرِكينَ علىٰ ذٰلكَ وهَمَّ بالعقدِ ، فلمَّا علِمَ قوَّةَ نيَّةِ الأَنصارِ . . لَم يَعقدْ . فلَو لَم يَجُزْ بذلُ المالِ عندَ الضرورةِ . . لَمَا شاورَهُمُ النبيُّ عَلَيْهُ علىٰ ذٰلكَ .

إذا ثَبَتَ لهٰذا: فهلْ يَجِبُ بذلُ المالِ عندَ الضرورةِ ؟ فيهِ وجهانِ ، بناءً علىٰ الوَجهينِ في وجوبِ الدفع عَنْ نَفْسهِ بالقتالِ^(٥) ، أو بأكلِ الميتةِ إذا ٱضُّطرً إليها .

قَالَ الشَيخُ أَبُو إِسحاقَ : وإِنْ قبضَ الكَفَّارُ منهُمُ المالَ علىٰ ذٰلكَ.. لَم يَملِكُوهُ ؛

⁼ وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤٤ /٤) وفيه : « قد علمتم أن العرب قد رمتكم عن قوس واحدة » الحديث وفيه حسان بن الحارث .

وذكره ابن عساكر في « التاريخ » كما في « تهذيبه » للشيخ عبد القادر بدران (٤/ ١٣٤) .

⁽١) في نسختين : (رأس) .

⁽۲) في نسخة : ('ثباتهم) .

 ⁽٣) الماء العدّ بالكسر -: الماء الذي لا انقطاع له مثل ماء العين أو البثر .

⁽٤) المهايأة : قسمة المنافع المشتركة ، ومنها هايأ : قسم .

⁽٥) في نسخة : (بالقتل) .

لأنَّه مالٌ مأخوذٌ بغيرِ حقِّ^(١) ، فلَم يَملِكُوهُ ، كالمأخوذِ بالقهرِ .

لهذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ . وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : لا يَجوزُ أَنْ يَشترطَ الإِمامُ للكفَّارِ مالاً على المسلِمِينَ بحالٍ ، وكذلكَ : إِذا (٢) كانَ في أَيدي الكفَّارِ مالاً للإمامُ للكفَّارِ مالاً على المسلِمِينَ . . فلا يَجوزُ للإمامِ أَنْ يُعاقدَهُم (٣) على أَنْ يتركَ ذلكَ المالَ لَهم . ولو كانَ في أَيديهِم أَسيرٌ . . فلا يَجوزُ أَنْ يُعاقِدَهُم على أَنْ يَردُوا ذلكَ الأسيرَ إليهم . وإِنِ أَنفلتَ منهُم . . لَم يَجُزُ معاقدتُهُم علىٰ أَنْ يردَّ ذلكَ الأسيرَ إليهم .

مسأُلةٌ : [لا تردُّ المسلمات لأجل الهدنة] :

ولا يَجوزُ عَقْدُ الهدنةِ علىٰ ردِّ مَنْ جاءَ مِنَ المسلِماتِ منهُم إِلينا ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ النبيَّ عَقَدَ الصَّلَحَ في الحديبيةِ ، ثمَّ جاءتُهُ بعدَ ذٰلكَ أُمُّ كلثوم بنتُ عقبةَ بنِ أبي معيطِ مسلمة ، فجاءَ أخواها يَطلُبانِها ، فأرادَ النبيُّ عَلَيْ أَنْ يَرُدَّها عليهما ، فمنعَهُ اللهُ مِنْ ردِّها بقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا جَلَةَ كُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَتِ ﴾ الآية [الممتحنة : ١٠] ، فقالَ النبيُ عَلَيْ : ﴿ إِنَّ اللهُ تعالىٰ قَدْ مَنعَ مِنَ ٱلصَّلْحِ فِيْ ٱلنِّسَاءِ ﴾ (٤) ولَم يَرُدَّها عليهِم ، ولأَنه لا يُؤمَنُ أَنْ تُزوَّجَ بمشركِ ، أَو تُفتنَ عَنْ دِينِها لَنقصانِ عَقلِها (٥) .

وٱختلفَ أَصحابُنا علىٰ أَيِّ وَجهِ عَقَدَ النبيُّ ﷺ الهُدنةَ: فقالَ أَبو إِسحاقَ: يحتملُ معانيَ:

أَحدُها : أنَّه كانَ عَقَدَها بشرطِ أَنْ يردَّ عليهِم مَنْ جاءَهُ مِنَ المسلِماتِ ، وكانَ ذٰلكَ الشرطُ صحيحاً حالَ العقدِ ، إِلاَّ أَنَّ اللهَ تعالىٰ نسخهُ ومنعَ مِنْ ردِّهِنَّ بالآيةِ .

والثاني : أنَّه كانَ شَرَطَ رَدَّهُنَّ في العقدِ ، ولْكنْ كانَ ذٰلكَ الشرطُ فاسداً ، وهلْ كانَ النبيُّ عَلَيْهُ عَلِمَ فسادَهُ ؟ فيهِ وجهانِ :

⁽١) في نسخة : (عوض) .

⁽٢) في نسخة : (كذا لو).

⁽٣) في نسخة : (يعاهدهم) .

⁽٤) طرف حديثٍ سلفَ أخرجه عن المسور ومروان البخاري (٢٧١١) و (٢٧١٢) ، وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (١٤٧/٤) .

 ⁽٥) لعل المقصود بنقصان عقلها: أنّ جانب العاطفة والانفعال يغلب على جانب العقل.

أَحدُهما: أنَّه لَم يَكنْ علِمَ فسادَهُ ، بلْ ظنَّهُ صحيحاً ، ثمَّ بيَّنَ اللهُ تعالىٰ فسادَهُ . والنبيُّ ﷺ يَجوزُ عليهِ الخطأُ لُكنْ لا يُقَرُّ عليهِ (١) ، وغيرُ النبيِّ ﷺ يَجوزُ عليهِ الخطأُ لُكنْ لا يُقَرُّ عليهِ .

والوجهُ الثاني: أنَّه كانَ علِمَ فسادَهُ ، ولُكنِ ٱضُّطرَّ إِلىٰ ذٰلكَ العقدِ فعَقَدَهُ ، وٱعتقدَ أَنَّه لا يفي بهِ ولْكنِ ٱعتقدَ أَنَّه يفي بموجَبهِ وهو: ردُّ المهرِ .

والاحتمالُ الثالثُ : أنَّه كانَ عَقَدَ الهُدنةَ مطلَقاً مِنْ غيرِ شرطِ رَدِّ المسلِماتِ ، ولْكنَّ العقدَ اقتضىٰ الكفَّ والأَمانَ وأَنْ نكفَّ عَنْ أَموالِهِم لِيكفُّوا عَنْ أَموالِنا ، والبُضعُ يَجري مجرىٰ الأَموالِ .

هٰذَا ترتيبُ الشيخِ أَبِي حامدٍ . وقالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »] : هلْ كانَ شَرَطَ النبيُّ ﷺ رَدَّ المسلِماتِ ؟ فيهِ قولانِ ، وفائدةُ ذلكَ نذكرُها فيما بعدُ إِنْ شاءَ اللهُ تعالىٰ .

فرعٌ: [عقد الهدنة لردِّ المسلمين المهاجرين]:

ولا يَجوزُ عَقْدُ الهدنةِ علىٰ ردِّ مَنْ جاءَ مِنَ المسلمينَ مِنْهُمْ إلينا ، ممَّنْ لا عشيرة له تَمنعُ عَنْهُ . ويجوزُ عقدُها علىٰ رَدِّ مَنْ (٢) جاء مِنَ المسلمينَ منهُم إلينا ، ممَّنْ لَه عشيرةٌ تَمنعُ عنهُ . ولا يجوزُ عقدُها على ردِّ مَنْ جاءَ مِنَ المسلمينَ (٣) منهُمْ إلينا مطلَقاً ؛ لأنَّه يَدخلُ فيهِ مَنْ لَه عشيرةٌ ومَنْ لا عشيرة لَه ؛ لأنَّ مَنْ لا عشيرة لَه يُخافُ عليهِ أَنْ يُفتنَ عَنْ دينهِ ؛ ولهذا تَجبُ عليهِ الهجرةُ . ومَنْ لَه عشيرةٌ تَمنعُ عنهُ لا يُخافُ عليهِ أَنْ يُفتنَ عَنْ دِينهِ ؛ ولهذا يُستحبُ لَه أَنْ يهاجِرَ ولا يَجبُ عليهِ ؛ ولهذا المعنى : عليهِ أَنْ يُفتنَ عَنْ دِينهِ ؛ ولهذا يُستحبُ لَه أَنْ يهاجِرَ ولا يَجبُ عليهِ ؛ ولهذا المعنى : (فادىٰ النبيُ ﷺ العقيليَّ بعدَ أَنْ أَسلمَ برجُلينِ مِنْ أَصحابهِ) ؛ لأنَّ العقيليَّ كانَ لَه عشيرةٌ تَمنعُ منهُ .

ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ أَرادَ أَنْ يُنفذَ أَبا بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ إِلَىٰ مكَّةَ عامَ الحديبيةِ ، فأمتنعَ وقالَ : ليسَ لي بِها رهطٌ ولا عشيرةٌ ، وأَرادَ أَنْ يُنفذَ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ ، فقالَ

⁽١) المقصود بالخطأ هنا: أنّ ذلك في الأمور الاجتهادية ويسمىٰ خلاف الأولىٰ ، وهناك من يقول: إنه لم يخطىء قطّ سدّاً للباب .

⁽۲) في نسخة زيادة : (ردّ ممّن) بعد قوله : (على ردّ من) وفيها اضطراب.

⁽٣) في نسخة : (المسلمات) .

مثلَ ذٰلكَ ، فأَنفذَ عثمانَ رضي الله عنه ؛ لأنّه كانَ لَه بها رهطٌ وعشيرةٌ ، وهُم : بنو أُميّةَ ، فلمّا دخلَ مكّةَ . أكرموهُ ، وأستمعوا رسالتَهُ ، وقالوا لَه : إِنِ ٱخترتَ (١) أَنْ تطوفَ بالبيتِ . فطُفْ ، فقالَ : (لا أطوفُ حتّىٰ يطوفَ رسولُ الله ﷺ ، فثاروا عليهِ وهمُّوا بقَتْلهِ)(٢) . هٰذا ترتيبُ أصحابِنا البغداديّينَ . وقالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »] : يَجوزُ عقدُها علىٰ ردِّ مَنْ جاءَ منهُم مسلِماً مِنْ غيرِ تفصيل .

إذا ثَبَتَ لهذا : فإِنْ عُقدتِ الهُدنةُ علىٰ ما لا يَجوزُ ، مِثلِ : أَنْ عُقدَتْ علىٰ بذلِ مالٍ لَهم في غيرِ حالِ الضرورةِ ، أَو علىٰ أَنْ لا يَردُّوا ما حَصلَ في أَيديهِم مِنْ أَموالِ المسلِمِينَ ، أَو علىٰ أَنْ نردَّ إليهِم (٣) مَنْ جاءَنا مِنَ المسلِمِينَ والمسلِماتِ ، وما أَشبهَ لللهَ ، أَو علىٰ أَنْ نردَّ إليهِم (ما يَجوزُ عَقْدُها عليهِ . كانَ العقدُ فاسداً ؛ لقولهِ عَلَيْ : لللهَ ، أَو عُقدَتِ الذَّمَةُ علىٰ ما لا يَجوزُ عَقْدُها عليهِ . كانَ العقدُ فاسداً ؛ لقولهِ عَلَيْ : لَنَّه قالَ : لا كُلُّ عَمَلٍ لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا . . فَهُو رَدُّ اللهُ عنهُ : أَنَّه قالَ : (دُووا الجَهالاتِ إلىٰ السُّنَةِ) (٥) .

وإِنْ عُقدَتِ الهدنةُ عقداً صحيحاً.. وَجَبَ الوفاءُ بِها إِلَىٰ ٱنقضاءِ مدَّتِها ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَآتِنُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُرَ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ ﴾ تعالىٰ : ﴿ فَآتِنُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُرَ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ ﴾ [التوبة : ١٤] ، وقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَمَا ٱسْتَقَامُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَمُمْ ﴾ [التوبة : ١٧] .

وروىٰ سليمانُ بنُ عامرٍ : أَنَّه كَانَ بِينَ مَعَاوِيةَ وَبِينَ الرَّوْمِ هُدَنَةٌ ، فَأَرَادَ أَنْ يُغَيْرَ عليهِم ، فقالَ لَه عَمرُو بنُ عَبَسةَ : سمعتُ النبيَّ ﷺ يقولُ : ﴿ مَن كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قَوْمٍ عَهدٌ. فَلاَ يَحُلَّ عُقْدَةً وَلاَ يَشُدَّهَا حَتَّىٰ يَمْضِيَ أَمَدُهَا (٢) ، أَو يَنْبِذَ إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ ﴾ . فأنصرف معاويةُ ذلك العامَ (٧) .

⁽١) في نسخة : (أحببت) .

 ⁽٢) أخرج خبر عثمان من طريق عروة بن الزبير البيهقي في « دلائل النبوة » (١٣٣/٤) . وفي نسختين : (فبادروا) .

⁽٣) في نسخة : (عليهم).

 ⁽٤) أخرجه عن الصديقة عائشة البخاري (٢٦٩٧) في الصلح ، ومسلم (١٧١٨) في الأقضية .

⁽٥) لم أره ، وله في فقهه كلام يؤيده .

⁽٦) في نسخة : (مدتها) .

⁽٧) أخرجه عن عمرو بن عبسة أحمد في « المسند » (١١١ / و ١١٣) ، وأبو داود (٢٧٥٩) في=

وإذا عَقَدَ الإِمامُ الهُدنةَ ، ثمَّ ماتَ أَو عُزِلَ ، ثمَّ وليَ إِمامٌ بعدَهُ.. وَجبَ عليهِ الوفاءُ بِما عَقدَهُ الإِمامُ قَبْلَه ؛ لِما رويَ : أَنَّ نصارىٰ نجرانَ قالوا لعليٍّ كرَّمَ اللهُ وَجهَهُ : إِنَّ الكتابَ بيديكَ ، والشفاعة إليكَ ، وإِنَّ عُمَرَ قدْ أَجلانا مِنْ أَرضِنا ، فرُدِّنا إليها ، فقالَ عليٌّ : (إِنَّ عُمَرَ كانَ رشيداً في أَمرِهِ ، وإِنِّي لا أُغيِّرُ أَمراً فعلَهُ عُمَرُ) . ولأَنَّ الأَوَّلَ فَعَلَهُ بأَجتهادِهِ ، فلَم يَجُزْ لِمَنْ بعدَهُ نَقضُهُ بأَجتهادِهِ .

فرعٌ : [عقد الهدنة مع المشركين ومنعهم إلاّ من بعضهم على بعضٍ وأهل الحرب] :

إذا عَقَدَ الإِمامُ الهدنةَ لقوم مِنَ المشرِكينَ.. فعليهِ أَنْ يَمنعَ عنهُم كلَّ مَنْ قصدَهُم مِنَ المسلِمِينَ وأَهلِ الله والتعزيرُ بقذفِهم ، ولا يَجبُ على الإمامِ الذهّةِ ضمانُ ما أَتلفوا عليهِم مِنْ نَفْسٍ ومالٍ ، والتعزيرُ بقذفِهم ، ولا يَجبُ على الإمامِ أَنْ يَمنعَ عنهُم أَهلَ الحربِ ؛ لأَنَّ الهدنةَ لَم تُعقَدْ على حفظِهم ، وإنَّما عُقدَتْ على تركِ قِتالِهم ، بخلافِ أَهلِ الذهّةِ ؛ فإنَّهم قدِ التزموا أحكامَ المسلِمِينَ ، فلذلكَ وَجبَ على الإمامِ منعُ كلِّ مَنْ قَصدَهُم ، وهؤلاءِ لَم يَلتزموا أحكامَ المسلِمِينَ ، فلذلكَ وَجبَ على الإمامِ منعُ كلِّ مَنْ قَصدَهُم ، وهؤلاءِ لَم يَلتزموا أحكامَ المسلِمِينَ .

مسأَلةٌ : [جاءت حرة مسلمة إلىٰ بلد له إمام، وتفسير آية الممتحنة] :

إِذَا جَاءَتْ مِنْهُم حُرَّةٌ مُسلِمةٌ إِلَىٰ بِلَدٍ فِيهِ الإِمامُ أَو نَائبٌ عِنْهُ.. فقدْ ذَكَرَنَا : أَنَّه لا يَجُوزُ رَدُّهَا إِلَيْهِم . فإِنْ جَاءَ بِعِضُ قرابتِها ، مِثلُ أَبِيها أَو أَخِيها يَطلبُها.. فإِنَّها لا تُردُّ إليهِ ، ولا يَجِبُ أَنْ يُردَّ إِلِيهِ مَهْرُها . فإِنْ كَانَ لَهَا زُوجٌ وَجَاءَ يَطلبُها.. فإِنَّها لا تُردُ إليهِ ، وهلْ يَجِبُ عَلَىٰ الإِمامِ أَنْ يَردَّ إِلِيهِ مَهْرَها ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَجبُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَكُ مُهَاجِرَتِ﴾ الآيةَ إِلَىٰ قولهِ : ﴿ وَمَالُوهُم مَّا أَنْفَقُواْ ﴾ [الممتحنة : ١٠] .

الجهاد ، والترمذي (١٥٨٠) في السير ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٩/ ٢٣١) في الجزية ، باب : الوفاء بالعهد إذا كان العقد مباحاً . قال الترمذي : لهذا حديث حسن صحيح .

⁽١) في نسخة : (يلزموا) .

والثاني: لا يَجِبُ _ وهوَ أختيارُ الشافعيِّ والمُزنيِّ ، وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ وأَحمدُ _ وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ البضعَ ليسَ بمالٍ ، والأَمانُ لا يَدخلُ فيهِ إِلاَّ المالُ ؛ ولهذا : لَو أَمَّنَ مشرِكاً . لَم تَدخلِ أمرأتُهُ في الأَمانِ . ولأَنّه لَو ضَمِنَ البضعَ بالحيلولةِ . . لَضَمِنَهُ بمهرِ المثل ، ولا خِلافَ أَنّه لا يَضْمَنُهُ بمهرِ المثل .

ولهذانِ القولانِ مأخوذانِ مِنْ كيفيَّةِ هدنةِ النبيِّ ﷺ بالحديبيةِ :

فإِنْ قُلنا : إِنَّه كَانَ شَرطَ في العقدِ ردَّ مَنْ جَاءَهُ مِنَ المسلِماتِ ، ثمَّ نَسخَهُ اللهُ تعالىٰ ونهاهُ عَنْ ردِّهِنَّ ، وأَمَرَهُ بردِّ مهرِهِنَّ . فعلیٰ لهذا : لا يَجبُ علیٰ غيرِ النبيِّ ﷺ مِنَ الأَئمةِ ردُّ المهرِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ إِنَّما لَزِمَ النبيَّ ﷺ كَانَ عَقَدَ الهدنة مطلقاً ، وأقتضیٰ الإطلاقُ الكفَّ عَنِ المالِ ، والبضعُ يَجري مجریٰ المالِ . وَجبَ علیٰ غيرِه مِنَ الأَئمةِ ردُّ المهرِ ؛ لأَنَّ لهذا يُوجَدُ في منعِ غيرِ النبيِّ ﷺ مِنْ رَدِّها إليهِم .

قالَ أَبنُ الصبَّاغِ : ورأيتُ بعضَ أَصحابِنا ذَكرَ : أَنَّه إِنْ كَانَ قَبْلَ الدخولِ. . وَجبَ ردُّ المهرِ قولاً واحداً ؛ لأنَّ المرأةَ إِذا أَسلمَتْ قَبْلَ الدخولِ تحتَ الكافرِ. . سقطَ مهرُها .

قالَ : وهٰذا سهوٌ مِنْ هٰذا القائِلِ ؛ لأَنَّ كلامَنا في ردِّ الإِمامِ المهرَ : مِنْ سهمِ المصالح ، فأَمَّا المرأَةُ : فلا يَجبُ عليها ردُّ ما غَلبتْ عليهِ الكفَّارَ .

ولَو كانتْ أَمَةً فجاءَتْ مسلمةً. . فإنَّه يحكمُ بحرِّيَّتِها .

إذا ثَبِتَ هٰذا: فتكلَّمَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في تفسيرِ هٰذهِ الآيةِ وهيَ قولُه تعالىٰ: ﴿ يَتَأَيُّمَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَتِ ﴾ [المنتحنة: ١٠] فمعنىٰ قوله: ﴿ فَٱمْتَحِنُوهُنَ ﴾ أَي: ٱختبروهُنَ ، فإنْ علِمتموهُنَّ مؤمناتٍ ، يعني: إنْ ظننتُم ذٰلكَ بقولهِنَ ، والعِلمُ يُعبَرُ بهِ عَنِ الظنِّ ؛ لأنَّه جارٍ مجراهُ في وجوبِ العملِ بهِ (١٠) . ﴿ فَلَا مُرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لاَهُنَّ حِلَّ لَمُمْ وَلاَهُمْ عَيُلُونَ لَمُنَّ ﴾ [المنتخذ: ١٠] ؛ لأنَّ بالإسلام وقعَ التحريمُ بينَهُنَّ وبينَ الكفَّارِ ، فإنْ كانَ قَبْلَ الدخولِ . . فقدِ ٱنفسخَ النَّكاحُ ، وإِنْ كانَ بعدَ الدخولِ . . وقفَ الفسخُ علىٰ ٱنقضاءِ العدَّةِ ﴿ وَءَاتُوهُمْ مَّا أَنْفَقُوا ﴾ وهوَ : ردُ المهرِ ﴿ وَلاَ الدخولِ . . وقدِ الفسخُ علىٰ آنقضاءِ العدَّةِ ﴿ وَءَاتُوهُمْ مَّا أَنْفَقُوا ﴾ وهوَ : ردُ المهرِ ﴿ وَلاَ

⁽١) هذا في الأحكام الشرعية العملية ، وأمّا في الاعتقادية : فلا يغني الظن من الحق شيئاً ، ولابدّ من العلم اليقيني .

جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَ ﴾ أَباحَ اللهُ تعالىٰ للمسلِمِينَ التزوُّجَ بهنَّ ، وأُرادَ : إِذَا كَانَ قَبْلَ الله خُولِ أَو بعدَ الدخولِ وبعدَ انقضاءِ العدَّةِ وقَبْلَ إِسلام زوجِها الأَوَّلِ ﴿ إِذَا ءَاللَّتُمُوهُنَّ ﴾ يعني : مهورَهُنَ . ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكُوافِر ﴾ وهنَّ المسلِماتُ إِذَا ارتددنَ عَنِ الإِسلام ، وأَرادَ : قَبْلَ الدخولِ أَو بعدَ الدخولِ إِذَا لَم ترجعْ إِلَىٰ الإِسلام قَبْلَ انقضاءِ عِدَّتِها ﴿ وَسَعْلُوا مَا أَنفَقُوا ﴾ وأَرادَ بذلك : أَنَّ المسلِمةَ إِذَا ارتدَّتُ وهربَتْ إلى دارِ الحرب ، أو الذميَّةَ إِذَا نقضَتِ العهدَ ولَحِقَتْ بدارِ الحرب ، والزوجُ مقيمٌ في دارِ الإسلام . فلزوجِها أَن يُطالِبَهُم بمهرِها . وإذا جاءَتْ منهُمُ آمراًةٌ مسلِمةً إلىٰ دارِ الإسلام . فلزوجِها أَن يُطالِبَهُم بمهرِها .

وقولُه تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ إِذَا جَاءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَتُ مُهَاجِزَتِ فَاَمَتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعَلَمُ بِإِيمَنِيِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُوَلِّمُ مَا أَنفَقُواْ وَالْتُحَمَّمُ اللَّهُ وَلا هُمْ يَعِلُونَ لَمُنَّ وَءَاتُوهُم مَّا أَنفَقُواْ وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ إِذَا عَائِيمُ وَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ أَلَا هُمْ يَعِلُونَ لَمُنَّ وَوَاتُوهُم مَّا أَنفَقُواْ وَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ أَلَا مَا نَنفَقُواْ وَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ مُكُمُ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَا عَائلِينَمُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ وَلا تُعْتِمُ مَلِيمً عَلَيْمُ حَكِيمً ﴾ . قالَ الشافعيُ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (يَحتملُ هٰذَا تَأْوِيلَين :

أحدُهما : أنّه أرادَ بذلكَ المسلِمةَ إِذا آرتدَّتْ وهَربَتْ إِلَىٰ دارِ الحربِ وزوجُها في دارِ الإسلام ، وجاءتِ آمرأةٌ منهُم مسلِمة ، وجاءَ زوجُها يَطلبُها . فإنَّ الإمامَ يَكتبُ إلىٰ ملكِ الكفَّارِ فيقولُ : آدفعوا مهرَ المرأةِ التي هَربتْ مِنْ عِندنا إليكُم إلىٰ زوج المرأةِ التي هَربتْ مِنْ عِندكُم إلينا ، ونحنُ نَدفعُ إليكُم مهرَ المرأةِ التي هَربتْ مِنْ عِندكُم إلينا إلىٰ زوج المرأةِ التي هَربتْ مِنْ عِندكُم إلينا إلىٰ زوج المرأةِ التي هَربتْ مِنْ عِندكُم إلينا إلىٰ زوج المرأةِ التي هَربتْ مِنْ عِندنا إليكُم . فإنْ تَساوىٰ المهرانِ . . فلا كلامَ ، وإنِ آختلفا . . رَجعَ صاحبُ الفضلِ بِما بقيَ لَه ، فالمعاقبةُ المقاصَّةُ .

والتأويلُ الثاني: أنَّه أَرادَ بذُلكَ: أَنَّ المرأَةَ إِذَا هَربتْ إِلىٰ دَارِ الحَربِ مَرتدَّةً.. فَلَم يُردَّ عَلَىٰ (١) زوجِها مهرُها، فإنَّ المسلِمِينَ إِذَا غَنِمُوا منهُم غنيمةً.. وَجَبَ دفعُ مهرِها إِلَىٰ زوجِها مِنْ تلكَ الغنيمةِ).

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إذا أُرتدَّتِ آمرأَةٌ مِنَّا وهَربتْ إليهِم ، فإِنْ كانَ الإِمامُ

⁽١) في نسخة : (يردوا إليٰ) .

قدِ آشترطَ أَنَّ مَنْ جَاءَهُم مِنَّا كَافِراً لَم يَرَدُّوهُ عَلَيْنا. . لَم تُستردَّ تلكَ المرأَةُ ، وغرمَ الإِمامُ مهرَها لزوجِها ؛ لأنَّه هوَ الذي حالَ بينَهُ وبينَها بعقدِ الهدنةِ .

فرعٌ : [جاءت مسلمة ولحقها زوجها يطلبها] :

إذا جاءَتْ منهُمُ أمراًةٌ مسلِمةً ، وجاءَ زوجُها في طلبِها ، فإِنْ قُلنا : لا يَجبُ ردُّ مهرِها . فلا تفريعَ ، وإِنْ قُلنا : يَجبُ رَدُّ مهرِها عليهِ . فإِنَّما يَجبُ ذٰلكَ إِذا كانَ الزوجُ قد سمَّىٰ لَها مهراً صحيحاً ودفعَهُ إليها ، فأمَّا إِذا لَم يُسمِّ لَها مهراً صحيحاً ، أو سمَّىٰ لَها مهراً صحيحاً ولَم يَدفعُهُ إليها ، أو سمَّىٰ لَها مهراً فاسداً كالخمرِ والخنزيرِ سواءٌ دفعَهُ أَو لَم يَدفعُهُ . فلا يَجبُ ردُّهُ إليهِ ؛ لقولِه تعالىٰ : ﴿ وَمَا تُوهُمُ مَّا أَنْفَقُوا ﴾ [المعتحنة : ١٠] ، ولهذا لَم يُنفِقْ .

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (وإِنَّما يَردُّ الإِمامُ عليهِ ما دفعهُ إليها مهراً ، فأمّا ما أَنفقهُ على العُرْسِ أَو ما دفعهُ إليها بالنفقةِ والكِسوةِ . فلا يَجبُ ردُّهُ إليهِ ؛ لأَنَّ ذلكَ ليسَ ببدلٍ (١) عَنِ البضعِ ، وإِنَّما هوَ بدلٌ عَنِ التمكينِ مِنَ الاستمتاعِ بها ، ولا يَجبُ ذلكَ إلاَّ ببدلٍ (١) عَنِ البي بلدِ فيهِ الإِمامُ أو النائبُ عنهُ ومنعَ منها ، فيَجبُ دفعهُ مِنْ سهمِ المصالحِ ؛ لأنّه مِنَ المصالحِ . فأمّا إذا جاءَتْ إلىٰ بلدِ ليسَ فيهِ الإِمامُ ولا النائبُ عنهُ وإِنَّما فيهِ المسلِمونَ ، ثمّ جاءَ زوجُها يَطلبُها . وَجبَ عليهِم منعُهُ منها ؛ لأَنَّ ذلكَ أمرُ بالمعروفِ ، ولا يَجبُ ردُّ مهرِها إلىٰ زوجِها ؛ لأنّه لا نَظرَ لَهم في سهمِ المصالحِ) . فلذا نقلُ أصحابنا العراقيينَ (٢) .

وقالَ المسعوديُّ [في ﴿ الإبانة ﴾] : إِنْ كَانَ الإِمامُ شَرِطَ أَنَّ مَنْ جَاءَني مَنْكُم مُسلِماً رددتُهُ.. لَم يَجَبْ غرامةُ مهرِها ؛ لأنَّها لَم تجيءْ إليهِ . وإِنْ كَانَ قد شَرِطَ أَنَّ مَنْ جَاءَ المسلِمِينَ مَنكُم مسلِماً رددناهُ.. غرمَ مهرَها .

فرعٌ : [قبضت مهرها ثم وهبته له ثم أسلمت وهاجرت] :

وإِنْ قَبَضَتْ صَدَاقَهَا مِنْ زُوجِهَا ، ثُمَّ وَهَبَتْهُ لَهُ (٣) ، ثُمَّ أَسَلَمَتْ وَجَاءَتْ إِلَىٰ بَلَدٍ فَيْهِ

⁽١) في نسخة : (ببذل) .

⁽٢) في نسخة : (البغداديين) .

⁽٣) في نسخة : (منه).

الإِمامُ ، وجاءَ زوجُها يَطلبُها. . فهلْ يَجبُ ردُّهُ عليهِ ؟ فيهِ قولانِ بناءً علىٰ القولَينِ في غيرِ المدخولِ بها إِذا وَهبتْ لِزوجِها صَداقَها وطلَّقها قَبْلَ الدخولِ. . فهلْ يَجبُ عليها أَنْ تغرمَ نصفَهُ لَه ؟ فيهِ قولانِ .

فرعٌ : [جاءت امرأة من الكفار وجُنَّت] :

إذا جاءَتِ ٱمرأَةٌ منهُم وَجُنَّتْ. نُظرَ فيها : فإِنْ أَسلمَتْ عندَهُم ثُمَّ جاءَتْ عاقلةً ثُمَّ جُنَّتْ ، أو جاءَتْ إلىٰ دارِ الإِسلامِ عاقلةً ثُمَّ أَسلمَتْ ثُمَّ جُنَّتْ. . فإِنَّه لا يَجوزُ ردُّها إليهِم ؛ لأَنَّ إسلامَها قد صحَّ ، ويَجبُ ردُّ مهرِها ؛ لأَنَّ الحيلولةَ حَصلَتْ بالإِسلامِ .

وإِنْ جاءَتْ مجنونةً ولَم يُعلمْ إِسلامُها قَبْلَ الجنونِ إِلاَّ أَنَّها وَصفتِ الإِسلامَ في حالِ جنونِها . فإنَّه لا يَجوزُ ردُّها إليهِم ؛ لجوازِ أَنْ تكونَ قد أَسلَمتْ قَبْلَ جنونِها ، ولا يَجبُ رَدُّ مهرِها إليهِم قَبْلَ إِفاقتِها ؛ لجوازِ أَنَّها وَصفتِ الإِسلامَ في حالِ جنونِها . فإنْ أَفاقتْ ووَصفتِ الإِسلامَ . وَجبَ ردُّ مهرِها ، وإِنْ وَصفتِ الكفرَ . . رُدَّتْ إلىٰ زوجِها ، ولَم يَجبْ ردُّ مهرِها .

وإِنْ جاءَتْ وهي مجنونةٌ ولَم يُعلَمْ إِسلامُها قَبْلَ جنونِها ولا وَصفتِ الإِسلامَ حالَ جنونِها ولا وَصفتِ الإِسلامَ حالَ جنونِها. قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فإِنَّه لا يَجوزُ ردُّها ؛ لأَنَّ الظاهرَ منها لمَّا جاءَتْ إلىٰ دارِ الإِسلامِ أَنَّها قد أُسلمَتْ . ولا يَجبُ ردُّ مهرِها قَبْلَ الإِفاقةِ ؛ لجوازِ أَنَّها غيرُ مسلِمةٍ . فإِنْ أَفاقَتْ ووَصفتِ الإِسلامَ . وَجبَ ردُّ مهرِها ، وإِنْ وصفتِ الكفرَ . رُدَّ مهرِها ، وإَنْ وصفتِ الكفرَ . رُدَّتْ ، ولَم يَجبْ ردُّ مهرِها .

فرعٌ : [جاءت صغيرة إلىٰ دار الإسلام] :

وإِنْ جاءَتْ منهُم صغيرةٌ ووَصفتِ الإِسلامَ. . فإِنَّه لا يَجوزُ ردُّها إِليهِم وإِنْ لَم يُحكَمْ بإِسلامِها ؛ لأَنَّ الظاهرَ أَنَّها تَصفُ الإِسلامَ بعدَ البلوغِ ، فإِذا رُدَّتْ إِليهِم فتَنوها وزهَّدُوها في (١) الإسلام . . رُدَّ مهرُها إِلىٰ زوجِها ، وإِنْ

⁽١) في نسخة : (وردوها عن) .

وَصفَتِ الكفرَ.. قُرِّعتْ وأُنْبَتْ ، فإِنْ أَقامتْ علىٰ ذٰلكَ.. رُدَّتْ إِلىٰ زوجِها . وإِنْ جاءَ زوجُها يَطلبُها قَبْلَ بلوغِها.. فهلْ يَجبُ ردُّ مهرِها ؟

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ وٱبنُ الصبَّاغِ : فيهِ قولانِ ، وحكاهُما الشيخُ أَبو إِسحاقَ وَجهينِ :

أَحدُهما : لا يَجبُ ردُّهُ إِليهِ ؛ لأَنَّا لَم نتحقَّقْ إِسلامَها ، فلَم يَجبُ ردُّ مهرِها ، كالمجنونةِ .

والثاني: يَجِبُ ردُّهُ إِلَيهِ ؛ لأَنَّ وَصْفَها الإِسلامَ مَنعَ ردَّها إِليهِ ، فوَجِبَ دَفْعُ مهرِها إِليهِ كالبالغةِ . فعلىٰ هٰذا: إِذا بَلغَتْ ووَصفتِ الكفرَ. . رُدَّتْ إِليهِ وٱستُرجعَ منهُ ما دُفعَ إليهِ مِنَ المهرِ .

فرعٌ : [قدمت لدار الإسلام ثم ارتدت] :

وإِنْ قَدَمَتِ ٱمرأَةٌ مَسلِمةٌ مَنهُم ثُمَّ ٱرتدَّتْ.. لَم تُردَّ إِليهِم ؛ لأَنَّه يَجبُ قَتْلُها. فإِنْ جَاءَ زوجُها يَطلبُها ، فإِنْ جَاءَ بعدَ قَتْلِها.. لَم يَجبُ ردُّ مهرِها إِليهِ ؛ لأَنَّ الحيلولةَ بينَهُما حَصلَتْ بالقتلِ ، وإِنْ طَلبَها (١) قَبْلَ قَتْلِها.. ففيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إِسحاقَ :

أَحدُهما : لا يَجبُ دفعُهُ إِليهِ ؛ لأَنَّ منْعَهُ منها لإِقامةِ الحدِّ عليها لا بالإِسلامِ .

والثاني _ ولَم يذكرِ آبنُ الصبَّاغِ غيرَهُ _ : أَنَّه يَجبُ دَفعُهُ إِليهِ ؛ لأَنَّ الحيلولةَ بينهُما حصلَتْ بحُكم الإِسلامِ .

فرعٌ : [جاءت لدار الإسلام مسلمة ولها زوج فمات أحدهما] :

وإِنْ جاءَتِ آمرأَةٌ منهُم مسلِمةٌ ولَها زوجٌ ، فماتَ أَو ماتتْ. . نَظرتَ : فإِنْ ماتَ ، أَو ماتتْ . . نَظرتَ : فإِنْ ماتَ ، أَو ماتتْ قَبْلَ وصولِ الزوجِ إِلَىٰ دارِ الإِسلامِ أَو بعدَ وصولهِ لَه وقَبْلَ مطالبتهِ بها . . لَم يَجبْ رَدُ المهرِ ؛ لأَنَّ الحيلولةَ بينَهُما حصلتْ بالموتِ . وإِنْ وَصلَ إِلَىٰ البلدِ وطالَبَ

⁽١) في نسخة : (طالب بها) .

بها ، ثمَّ ماتَ أَو ماتتْ. . وَجبَ ردُّ المهرِ ؛ لأَنَّ الحيلولةَ وُجدَتْ حالَ الحياةِ . فإن كانت هيَ الميتةُ . . وَجبَ دَفْعُ المهرِ إليهِ ، وإِنْ كانَ الزوجُ هوَ الميتُ . . دُفِعَ المهرُ إلىٰ ورثتهِ .

فرعٌ : [جاءت منهم مسلمة أو كافرة أسلمت ثم طلقت] :

إذا جاءَتْ منهُمُ أمرأةٌ مسلمة ، أو كافرة ثمَّ أَسلمَتْ ، ثمَّ طلَّقها الزوجُ . . نَظرت : فإنْ كانَ الطلاقُ بائناً ، فإنْ طلَّقها قَبْلَ المطالَبةِ . . لم يَجبْ دَفْعُ المهرِ إليهِ ؛ لأَنَّ الحيلولةَ حصلَتْ بإبانتهِ لَها لا بالمنع . وإنْ طالَبَ بها فمُنعَ ، ثمَّ أَبانَها . وَجبَ دَفْعُ المهرِ إليهِ ؛ لأَنَّه لمَّا طالَبَ بها فمُنعَ . أستحقَّ المهرَ ، فلَم يَسقطْ ذٰلكَ بالبينونةِ .

وإِنْ طلَّقها طلاقاً رجعيًا. . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فإِنْ طلَّقها بعدَ المطالَبةِ والمنع . . وَجَبَ دَفعُ المهرِ إِليهِ ؛ لأَنَه ٱستحقَّهُ بالمنع ، فلَم يَسقطُ بالطلاقِ الرجعيِّ . فإِنْ طلَّقها قَبْلَ المطالَبةِ . . لَم يَجبْ دَفْعُ المهرِ إِليهِ ؛ لأَنَّه غيرُ ممسكِ لَها زوجةً ، فإِنْ راجعَها في عِدَّتِها ثمَّ طالَب بها . . وَجبَ دَفعُ المهرِ إِليهِ .

وذَكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِذا طلَّقها طلاقاً رجعيّاً.. لَم يَجبِ المهرُ ؛ لأنَّه تركَها برضاهُ . ولعلَّهُ أَرادَ : إِذا طلَّقها قَبْلَ المطالَبةِ .

فرعٌ : [جاءت مسلمة ثم أسلم زوجها] :

إذا جاءَتْ منهُمُ أمرأةٌ مسلِمةٌ ثمَّ أسلم زوجُها ، فإنْ كانَ بعدَ الدخولِ.. نظرت : فإنْ أسلمَ قَبْلَ أنقضاءِ عِدَّتِها.. فهُما على النُّكاحِ ، ولا يَجبُ لَه المهرُ . فإنْ كانَ قد طالَبَ بمهرِها قَبْلَ إسلامهِ وأخذَهُ.. ردَّهُ ؛ لأَنَّ البُضعَ قد عادَ إليهِ . وإنْ أسلمَ بعدَ أنقضاء عِدَّتِها.. فقدْ وَقعتِ الفرقةُ بينَهُما ، وأَمَّا المهرُ : فإنْ كانَ قدْ طالَبَ بها قَبْلَ إسلامهِ وأَخذَهُ.. لَم يردَّهُ ، وإنْ طالَبَ بها قَبْلَ إسلامهِ فمُنعَ منها ، ثمَّ أسلمَ قَبْلَ أَنْ يأخذَ مهرَها.. وَجبَ دَفْعُ المهرِ إليهِ ؛ لأنَّه قد وَجبَ لَه بمنعِها منهُ قَبْلَ إسلامهِ ، فلَم يسقطْ بإسلامهِ .

⁽١) في نسخة : (به) .

وحكىٰ القاضي أبو الطيّبِ في « المجرّدِ » ، عَنْ أبي إسحاق وَجها آخَرَ : أنّه لا مهرَ لَه ؛ لأنّه لَم يَستقرَّ لَه بالقبضِ ، فهوَ كما لَو أَسلمَ قَبْلَ قبضِ العِوَضِ في البيعِ الفاسدِ . . فإنّه لا يَستحتُّ قبْضَهُ . والأَوّلُ أَصحُ . وإنْ أَسلمَ قبْلَ أَنْ يُطالِبَ بها . لَم يَجبْ دَفْعُ المهرِ إليهِ ؛ لأنّه لمّا أَسلمَ . . آلتزمَ أحكامَ الإسلام ، وليسَ مِنْ أحكام الإسلام المطالبةُ بالمهرِ لأَجلِ الحيلولةِ بالإسلام . ولهكذا ذكرَ الشيخُ أبو حامدٍ وأبنُ الصبّاغ .

وذَكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِذا أَسلمَ بعدَ ٱنقضاءِ العدَّةِ ، فإِنْ كانَ قد طالبَ بها قَبْلَ النقضاءِ العدَّةِ . وإِنْ لَم يطالِبْ إِلاَّ بعدَ القضاءِ العدَّةِ . وإِنْ لَم يطالِبْ إِلاَّ بعدَ القضاءِ العدَّةِ . . لَم يَجبُ ؛ لأَنَّ الحيلولةَ حصلَتْ بالبينونةِ باُختلافِ الدِّينِ . فيأتي علىٰ تعليلِ الشيخ أَبي إِسحاقَ هٰذا : أَنَّ المرأةَ إِذا دُخِلَ بها وأَسلمَتْ وجاءَتْ إلىٰ بلادِ الإِسلامِ ، ولَم يطالِبْ بِها زوجُها إِلاَّ بعدَ ٱنقضاءِ عِدَّتِها . أَنَّه لا يَجبُ دَفعُ المهرِ .

وإِنْ أَسلمَ الزوجُ قَبْلَ^(۱) الدخولِ.. فذكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ في « التعليقِ » : أَنَّ حُكمَهُ حُكمُ ما لَو أَسلمَ بعدَ أنقضاءِ عِدَّتِها وكانتْ مدخولاً بها.. فتقعُ الفُرقةُ بينَهُما ، وأمَّا المهرُ : فإِنْ طالَبَ بها ثمَّ أَسلمَ .. وَجبَ لَه المهرُ ، فإِن أَسلمَ ثمَّ طالَبَ بها.. لَم يَحبُ لَه المهرُ ؛ لأَنَّها بانتْ بإسلامِها . فإذا أَسلمَ بعدَ ذٰلكَ .. لَم يَكنْ لَه المطالبةُ بالمهرِ .

فرعٌ : [يدفع المهر إذا صادقته المرأة على الزوجية] :

كلُّ موضع قُلنا : يَجبُ فيهِ دَفعُ المهرِ إِليهِ.. فإِنَّما يَجبُ دَفعُهُ إِليهِ إِذَا صَادَقتُهُ المرأَةُ على الزوجيَّةِ ، وأَنَّها قَبضتْ منهُ المهرَ الذي أَدَّعاهُ . وإِنْ أَنكرَتْ عينَ النَّكاحِ.. لَم يُقبلْ قُولُهُ حتَّىٰ يُقيمَ شَاهدَا وأَرادَ أَنْ يَحلفَ مَعَهُ ، أَو أَقَامَ شَاهداً وأَرادَ أَنْ يَحلفَ مَعَهُ ، أَو أَقَامَ شَاهداً وأمرأتينِ . لَم يثبتِ النَّكاحُ ؛ لأَنَّ النَّكاحَ لا يثبتُ بذلكَ .

وإِنْ صادقتُهُ علىٰ الزوجيَّةِ ، أَو أَقامَ البيِّنةَ عليها وٱختلفا فيما قَبضتهُ مِنْه مِنَ الصَّداقِ ، وأَقامَ علىٰ ذٰلكَ شاهداً وحلفَ معهُ ، أو شاهداً وآمرأَتينِ.. حُكمَ لَه بهِ ؛ لأَنَّه

⁽١) في نسخة : (بعد) .

مالٌ . وإِنْ لَم يكنْ معَهُ بيِّنةٌ . . قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : فالقولُ قولُها معَ يمينِها ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ القبض .

وذَكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ في « التعليقِ » : أنّهما إِذا آختلفا . . قالَ الشافعيُّ : (نَظرَ الإِمامُ قَدْرَ مهرِ مِثلِ المرأَةِ و يُمكنُ معرفةُ ذٰلكَ مِنَ التجارِ المسلِمِينَ الذينَ يدخلونَ دارَ الحربِ ، أَو مِنْ أُسارىٰ المسلِمِينَ الذينَ يَتخلَّصونَ منهُم - وٱستَحلفَ الرجلَ أنّه أَصدقَها ذُلكَ القدْرَ ، وسلَّمهُ إليها) ؛ لأنّه يَجوزُ أَنْ يكونَ أَصدقَها أقلَّ مِنْ مهرِ مثلِها . فإنْ أقامت بيّنةً بعدَ ذٰلكَ أنّه كانَ أَصدقَها أقلَّ مِنْ ذٰلكَ . . ٱسترجعَ منهُ الفضلَ ، وإِنْ أَقامَ بيّنةً أَصدقَها أَكثرَ منهُ . . سَلَّمَ إليهِ الفضلَ .

فرعٌ : [جاءت أمة لهم مسلمة] :

وإِنْ جَاءَتْ أَمَةٌ لَهُم مسلمةً إِلَىٰ بلدِ فيهِ الإِمامُ.. فقدْ صارتْ حرَّةً ؛ لأَنَّها ملَكَتْ نَفْسَها بالقهرِ ، فإِنْ جَاءَ مولاها يَطلُبُها.. فإِنَّها لا تُرَدُّ إِليهِ ؛ لأَنَّها قد صارتْ حرَّةً ، وهل يَجبُ ردُّ قيمتِها ؟ قالَ الشيخُ أبو حامدٍ : فيهِ قولانِ ، كما قُلنا في المهرِ .

وقالَ القاضي أَبو الطيّبِ: لا يَجبُ دفعُ القيمةِ إِليهِ قولاً واحداً ؛ لأنّها صارت حرَّةً ، وليسَ المانعَ الإِسلامُ ، كما لَو أَسلمَتْ قَبْلَ الدخولِ ثمَّ جاءَ زوجُها يَطلبُ مهرَها .

قالَ أبنُ الصبَّاغِ: والأَوَّلُ أَصحُّ ؛ لأَنَّ الإِسلامَ هوَ المانعُ مِنْ ردِّها إِليهِ ، ولَو كانتُ حرَّةً غيرَ مسلِمةٍ . لَم يُمنَع منها . وقولُ القاضي : (إِنَّها إِذا أَسلمَتْ قَبْلَ الدخولِ . . لَم يَجبْ دَفعُ المهرِ إِليهِ بإِسلامِها قَبْلَ يَجبْ دَفعُ المهرِ إليهِ بإِسلامِها قَبْلَ الدخولِ قولانِ ، وإِنَّما لا يَجبُ إِذا أَسلمَ الزوجُ ؛ لأنَّه التزمَ أحكامَ الإسلام .

هٰكذا ذَكرَ الشيخُ أَبو حامدِ وآبنُ الصبَّاغِ . وأَمَّا الشيخُ أَبو إِسحاقَ فقالَ : إِنْ فارقتْهُم وهي مشرِكةٌ ثمَّ أَسلمَتْ . . صارتْ حرَّةً ؛ لأَنَّ الهُدنةَ لا تُوجبُ أَمانَ بعضِهِم مِنْ بعضٍ ، ولا يَجوزُ ردُّها إِلىٰ سيِّدِها ، وهلْ يَجبُ ردُّ قيمتِها ؟ فيهِ طريقانِ :

أَحدُهما : أَنَّه علىٰ قولَينِ .

والثاني : لا يَجِبُ قولاً واحداً ، وهوَ الصحيحُ .

وإِنْ أَسلَمَتْ وهيَ عندَهُم ثُمَّ هاجرَتْ.. لَم تَصِرْ حرَّةً ؛ لأَنَّهم في أَمانِ مِنَّا ، وَأَموالُهم محظورةٌ علينا ، فلَم يَزُلِ المِلكُ فيها بالهجرةِ . فإِنْ جاءَ سيَّدُها يطلبُها.. لَم تُرد إليهِ ؛ لأَنَّها مسلِمةٌ ، فلَم يَجُزْ ردُّها إلى مشركٍ ، فإِنْ طالَبَ بقيمتِها (().. وَجبَ دَفعُها إليهِ ، كما لَو غُصِبَ منهُم مالٌ وتلف . قلتُ : والذي يَقتضي المذهبُ في لهذا : وَنعُها إليهِ مِنْ بيتِ المالِ ، بل يُؤمَرُ بإِزالةِ مِلكهِ عنها ببيعٍ أَو غيرِهِ ؛ لأَنّه لا يُحبُ دَفعُ قيمتِها إليهِ مِنْ بيتِ المالِ ، بل يُؤمَرُ بإِزالةِ مِلكهِ عنها ببيعٍ أَو غيرِهِ ؛ لأَنّه لا يُحكَم لَها بحريّةٍ ، فتكونَ كأَمةِ الكافرِ إِذا أَسلمَت وهيَ تحتَ يدِهِ .

فإِنْ كَانَتْ هَٰذِهِ الْأُمَةُ مَزَوَّجَةً فَجَاءَ رَوجُهَا يَطلُبُها.. فإِنَّهَا لا تُرَدُّ إِلَيهِ ، فإِن كَانَ قَد دَفَعَ مَهْرَهَا إِلَىٰ سَيِّدِهَا ، فإِنْ كَانَ رَوجُهَا حَرَّاً.. فهل يَجبُ دَفْعُ المهرِ إِلَيهِ ؟ علىٰ القولَينِ . وإِن كَانَ رَوجُها عبداً.. فلَهَا أَنْ تختارَ الفَسخَ إِذَا أُعتقتْ ، فإِنْ فَسخَتِ القُولَينِ . وإِن كَانَ رَوجُها عبداً.. فلَهَا أَنْ تختارَ الفَسخَ إِذَا أُعتقتْ ، فإِنْ فَسخَتِ النَّكَاحَ.. لَم يَجبُ ردُّ مهرِها ؛ لأَنَّا (٢) لَم نَحُلُ بينَهُ وبينَها ، وإنَّما حالَ بينهُما الفسخُ ، وإِن لَم تخترِ الفسخَ . . وَجبَ ردُّ مهرِ مثلِها ، ولكن لا يَجبُ ردُّهُ إِلاَّ إِنْ حضرَ العبدُ وطالبَ بها وحَضرَ سيِّدُهُ وطالبَ بالمهرِ ؛ لأَنَّ المهرَ لَه .

هٰذا ترتيبُ أَصحابِنا البغداديّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِذَا جَاءَت مِنهُمِ الْأَمَةُ مَسلَمةً ، فَجَاءَ زُوجُهَا فِي طلبِها . . لَم نغرمْ لَه مهرَها ؛ لأَنَّه غيرُ مالكِ لبُضعِها على الحقيقةِ . ولَو جَاءَ سيِّدُها . لَم نغرمْ لَه شيئاً ؛ لأَنَّا نقولُ لَه : قد عقدتَ عليها عقداً جَعلتَ غيرَكَ أَحقَّ بها منكَ . وإِنْ جَاءَ الزُوجُ والسيِّدُ . . غَرِمنا قيمتَها لسيِّدها ، ومهرَها لزوجِها .

مسأًلة : [أسلم وهاجر إلى دار الإسلام وجواز ردّه إن كان له عشيرة تمنعه] :

وإِنْ أَسلمَ حرِّ منهُم وهاجَر إِلىٰ دارِ الإِسلامِ ، فإِنْ كانتْ^(٣)لَه عشيرةٌ تمنعُ عنهُ ^(٤). . جازَ لَه العودُ إِليهِم . فإِن لَم تَكنْ لَه عشيرةٌ تَمنعُ عنهُ . . لَم يَجُزْ لَه الرجوعُ إِليهِم .

⁽١) في نسخة : (طلبَ قيمتها) .

⁽٢) في نسخة : (الأنها) .

⁽٣) في نسخة : (كان دار الإسلام) .

⁽٤) في نسخ : (منه) في الموضعين .

وإِنْ عَقَدَ الإِمامُ الهدنةَ علىٰ ردِّ مَنْ جاءَ مِن الرجالِ مسلِماً ممَنْ لَه عشيرةٌ ، فأسلمَ رجلٌ منهُم لَه عشيرةٌ وهاجَر إلىٰ الإِمام (١) وجاءَ مَنْ يَطلبُهُ.. فإِنَّه يَردُهُ إليهِم ؛ لِمَا رويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ ردَّ أَبا بصيرٍ وأَبا جندلٍ علىٰ مَنْ جاءَ يَطلبُهُما) (٢) ، ولَسنا نريدُ بالردِّ أَنَّه يُكرهُهُ علىٰ الرجوعِ ؛ لأنَّه لا يَجوزُ إِجبارُ المسلِمِ علىٰ الإقامةِ في دارِ الحربِ ، ولكنَّ الإِمامَ يقولُ لِطالبهِ : لا نمنعُكَ مِن ردِّه إِن قدرتَ ، ولا نُعينُكَ عليهِ ، ويَقولُ للمسلِمِ في الظاهرِ : إِنِ ٱخترتَ الرجوعَ . لَم نَمنعُكَ منهُ . ويُشارُ عليهِ في الباطنِ : أَنْ يهربَ مِن البلدِ إِذا علمَ أَنَّه قد جاءَ مَن يَطلبُهُ ، فإن جاءَ مَن يطلبُهُ وأَخذَهُ . . أُشيرَ عليهِ في الباطنِ : أَنْ يَهربَ منهُ في الطريقِ . وعلىٰ هٰذا يُحملُ ما رويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ ردَّ أَن النبيَّ عَلِيهُ وقبَل : إِنَّ البصيرِ وأَبا جندلٍ) . أي : خلَّىٰ بينهُما وبينَ الرجوعِ ؛ لا أنَّه أَكرههُما . وقيلَ : إِنَّ البصيرِ وأَبا جندلٍ) . أي : خلَّىٰ بينهُما وبينَ الرجوعِ ؛ لا أنَّه أَكرههُما . وقيلَ : إِنَّ البصيرِ وأَبا جندلٍ) . أي : خلَّىٰ بينهُما وبينَ الرجوعِ ؛ لا أنَّه أَكرههُما . وقيلَ : إِنْ المُعرفِ ورَجعَ وقالَ : قد وقيتَ لَهم يا رسولَ اللهِ ونجَانِي اللهُ منهُم . هٰذا نقلُ أَصحابِنا العراقيِّينَ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إِذا جاء مَنْ يَطلبُهُ ، فإِنْ كانَ لَه أَبُّ شفيقٌ أَو قَرابَةٌ يعلمُ أَنَّه لا يُستَذَلُّ بينهُم. . رُدَّ إِليهِم . وإِنْ لَم يَكنْ لَه قَرابَةٌ ، وخِفنا أَنْ يُستذلَّ بينَهُم. . لَم يُردَّ إِليهِم (٣) .

وأَمَّا كيفيةُ الردِّ : فإِنْ كانَ الإِمامُ قد شَرطَ لَهم أَنَّ كلَّ منْ أَتَىٰ ' مسلِماً حَملَهُ إليهِم . . وَجَبَ حَمْلُهُ ، وخُلِّي سبيلُهُ ، ثمَّ وَجَبَ حَمْلُهُ ، وخُلِّي سبيلُهُ ، ثمَّ يَجبُ حَمْلُهُ ، وخُلِّي سبيلُهُ ، ثمَّ يَحملونَهُ إِنْ شَاؤُوا . ولا بأسَ أَنْ يُشارَ علىٰ المطلوبِ بقتلِ طالبهِ أَوِ الهربِ منهُ تعريضاً لا تصريحاً ؛ لأَجلِ العهدِ ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ قالَ لأَبي جندلٍ حينَ رُدَّ إلىٰ أبي : (إِنَّ دَمَ الكافرِ مِثلُ دم الكلبِ) (٥) يُعرِّضُ لَه بقتل طالبهِ الكافرِ .

في نسخة : (الإسلام) .

⁽٢) أُخرج خبر ردهما عن المسور ومروان في حديث طويل البخاري (٢٧٣١) و (٢٧٣٢) في الشروط ، وسلف .

⁽٣) في نسخة : (بينهم).

⁽٤) في نسختين : (أتانا) .

⁽٥) أُخُرجه عن المسور بن مخرمة أحمد في « المسند » (٣٢٣/٤ _ ٣٢٦) ، وقال الحافظ في =

فرعٌ : [جاء صبي أو مجنون وجاء من يطلبه] :

وإِنْ جاءَ صبيٌّ منهُم ووصفَ الإِسلامَ وجاءَ مَنْ يَطلبُهُ. . لَم يَجُزُ ردُّهُ إِليهِم ؛ لأنَّه إِن لَم يكن لَه عشيرةٌ. . ربَّما قُتِلَ ، وإِنْ كانتْ لَه عشيرةٌ. . ربَّما فُتِنَ عَن دِينهِ إِذا بلغَ .

ولهكذا: إِنْ جاءَ منهُم مجنونٌ فوَصفَ الإِسلامَ في حالِ جنونهِ. . لَم يَجُزُ ردُّهُ إِللهِم ؛ لئلا يَفتنوهُ عَنْ دِينهِ . وكذٰلكَ لَو لَم يَصِفِ الإِسلامَ ؛ لأَنَّ الظاهرَ أَنَّه مسلِمٌ .

فإذا بلغَ الصبيُّ ، وأَفاقَ المجنونُ ، ووَصفا الإِسلامَ ، فإِنْ لَم يَكنْ لَهما عشيرةٌ تَمنعُ عنهُما. . لَم يَجُزْ لَه ردُّهما . وإِنْ كانَ لَهما عشيرةٌ تمنعُ منهُما. . جازَ لَه ردُّهُما . وإِنْ كانا وَصفا الكفرَ . . رددناهُما إِلىٰ مأْمنِهما .

فرعٌ : [جاء عبد مسلم فطلبه مولاه] :

قالَ الشيخُ أَبو حامدِ وآبنُ الصبَّاغِ : وإِنْ جاءَنا عبدٌ لَهم مسلِمٌ ، ثمَّ جاءَ سيِّدُهُ يَطلبُهُ . . لَم يَجُزْ ردُّهُ إليهِ ؛ لأنَّه قد صار حرَّاً بقهرِهِ لسيِّدهِ ، وهل يَجبُ ردُّ قيمتهِ إليهِ (۱) ؟ فيهِ قولانِ ، كما قُلنا في مهرِ المرأةِ .

وعلىٰ ما ذَكرَهُ الشيخُ أَبو إِسحاقَ في الأَمةِ : إِنْ فارقَهُم مشرِكاً ثُمَّ أَسلمَ. . صارَ حرَّاً ، وهل يَجبُ ردُّ قيمتهِ ؟ علىٰ الطريقينِ ، الصحيحُ : لا يَجبُ قولاً واحداً . وإِنْ أَسلمَ عندَهُم . . لَم يَصر حرّاً ، ولَم يجُزْ^(٢) ردُّهُ إِليهم ، بلْ يَجبُ ردُّ قيمتهِ .

مسأَلةٌ : [أمور تنقض الهدنة] :

إذا عقدَ الإمامُ الهدنةَ لقوم مِنَ المشرِكينَ فقاتَلوا المسلِمِينَ ، أَو آوَوا عَيناً عليهِم ، أَو كاتَبوا أَهلَ الحربِ بأَخبارهِمْ ، أَو قَتلوا مسلِماً أَو ذِميّاً ، أَو أَخذوا لَهم مالاً. .

[&]quot; تلخيص الحبير » (١٤٧/٤) : وفيه قال : فوثب عمر فقال : (اصبر أبا جندل فإنما هم المشركون ، وإنما دم أحدهم كدم كلب قال : ويُدني قائم السيف منه ، قال : رجوت أن يأخذ السيف فيضرب به أباه ، قال : فضن الرجل بأبيه) .

⁽١) في نسخ : (عليه).

⁽۲) في نسخة : (ولا يجب).

آنتقضتْ هُدنتُهُم ، فيَجوزُ للإِمام غزوهُم وقِتالُهم وقَتْلُهم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَمَا اَسْتَقَامُواْ لَكُمْ فَاسْتَقِيمُواْ لَمَا . لَم نَستقِمْ لَهم . لَكُمْ فَاسْتَقِيمُواْ لَمَا . لَم نَستقِمْ لَهم . ولقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ عَلَهَ مِنَ ٱلمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنقُصُوكُمْ شَيّئًا وَلَمْ يُظلَهِرُواْ عَلَيْكُمْ أَلَمَ يَنقُصُوكُمْ شَيّئًا وَلَمْ يُظلَهِرُواْ عَلَيْكُمْ أَلَمَ يَنقُصُوكُمْ شَيّئًا وَلَمْ يُظلَهِرُواْ عَلَيْكُمْ أَلَمَ يَنقُصُوكُمْ شَيّئًا وَلَمْ يُظلَهِرُواْ عَلَيْكُمْ أَلَكُمْ اللّهِ عَلَيْهُمْ وَلَهُمْ إِلَىٰ مَدَّتِهِمْ عَهْدَهُمْ ﴾ [التوبة : ٤] فدلً علىٰ : أنّهم إذا ظاهرُوا علينا . لَم نُتِمَ لَهم عهدَهُم إلىٰ مدَّتهِم .

ولا يَفتقرُ نقضُ الهُدنةِ هاهُنا إِلَىٰ حُكمِ الإِمامِ بِنقضِها ؛ لأَنَّ ما تظاهروا بهِ لا يَحتملُ غيرَ نقضِ الهدنةِ .

وإِنْ نقضَ الهدنةَ بعضُ المعاهِدِينَ دونَ بعضٍ.. نظرتَ في الذينَ لَم يَنقُضوا : فإِنْ لَم يُنكُروا علىٰ الناقضِينَ بقولٍ ولا فعلٍ.. ٱنتقضتْ هُدنتُهم جميعاً ؛ لِمَا روي : (أَنَّ النبيَّ ﷺ وَادَعَ بني قريظة ، فأَعانَ منهُم حييُّ بنُ أَخطبَ وأَخوهُ وآخَرُ أَبا سفيانَ بنَ حرب النبيُّ ﷺ ذلكَ نقضاً للهدنة على حربِ النبيُ ﷺ ذلكَ نقضاً للهدنة في حقّ جميعهم وسارَ إليهِم ، فقتلَ رجالَهم وسَبىٰ ذراريَهم)(١) وأيضاً : ف : (إِنَّ

⁽١٠٠٤) أخرجه من طريق عبد الرحمن بن كعب بن مالك عن رجل من الصحابة مطولاً أبو داود (٣٠٠٤) في الخراج والإمارة ، وذكره الحافظ أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (١٤٦/٤) . وقال : وأما النقض فرواه ابن إسحاق في « المغازي » قال : حدثني يزيد بن رومان ، عن عروة بن الزبير ، وعن يزيد بن زياد ، عن محمد بن كعب القرظي وعثمان بن يهوذا أحد بني عمرو بن قريظة ، عن رجال من قومه قالوا : كان الذين حزبوا الأحزاب نفراً من بني النضير ، فكان منهم حيى بن أخطب وكنانة بن أبي الحقيق ونفر من بني وائل فذكر الحديث قال : وخرج حيى بن أخطب حتى أتى كعب بن أسد صاحب عقد بني قريظة ، فلما سمع به أغلق حصنه وقال : إني لم أر من محمد إلا صدقاً ووفاء ، وقد وادعني ووادعته ، فدعني وارجع عني ، فلم يزل به حتى فتح له ، فقال له : ويحك يا كعب جئتك بعز اللهر ، بقريش ومن معها أنزلتها برومة ، وجئتك بغطفان على قادتها وسادتها ، أنزلتها إلى جانب أحد ، جئتك ببحر طامٌ لا يرده شيء ، فقال : جئتني والله بالذلّ ، فلم يزل به حتى أطاعه ، فنقض العهد ، وأظهر البرءاة من رسول الله ﷺ . قال ابن إسحاق : فحدثني عاصم بن عمر بن قتادة قال : لما بلغ رسول الله ﷺ . قال : وحدثني عاصم بن عمر عن شيخ من بني قريظة ، فذكر فوجدوهم على أخبث ما بلغه . قال : وحدثني عاصم بن عمر عن شيخ من بني قريظة ، فذكر قصة إسلام ثعلبة وأسعد ابني سعية ونزولهم حصن بني قريظة .

النبي ﷺ لمَّا صالَحَ مشرِكي قريش عامَ الحديبيةِ . . دَخلَ بنو بكرٍ في جملةِ قريشٍ وكانوا حلفاءَهُم ، ودخلَتْ خُزاعةُ في جملةِ رسولِ الله ﷺ وحالفوهُ ، فحاربَ بنو بكرٍ خزاعة ، وأَمسكَ سائرُ قريشٍ ، فجعلَ خزاعة ، وأَمسكَ سائرُ قريشٍ ، فجعلَ النبيُ ﷺ ذٰلكَ نقضاً لِعَهدِهم ، وسارَ إلى مكّة وفتحها)(١) . وقيلَ : لَم يُعِنْ أَحدُ مِنْ قريشٍ بني بكرٍ ، وإنّما قتلَ رجلٌ مِنْ بني بكرٍ رجلاً مِنْ خزاعة ، فسكتَتْ قريشٌ ولَم تُنكرُ على بني بكرٍ ، وإنّما قتلَ رجلٌ مِنْ نقضاً لِعهدِهم . ولأنّه لمّا كانَ عقدُ الواحدِ على بني بكرٍ (٢) ، فجعلَ النبيُ ﷺ ذٰلكَ نقضاً لِعهدِهم . ولأنّه لمّا كانَ عقدُ الواحدِ للهدنة لَه ولِمُشركي للهدنةِ عقداً لِجميعِهم ؛ بدليلِ : أَنَّ سهيلَ بنَ عمرٍو لمّا عَقدَ الهدنة لَه ولِمُشركي قريشٍ ، وعَقدَ أَبو سفيانَ الأَمانَ لَه ولقريشٍ . كانَ نقضُ الواحدِ نقضاً لَه وللراضي بنقضه .

وإِنْ نَقَضَ بعضُهُمُ العهدَ ، وأَنكرَ الباقونَ علىٰ الناقِضينَ نقضَهُم بقولٍ أَو فعلٍ ظاهرٍ ، أَوِ أعتزلوهُم ، أَو أَرسلوا إلىٰ الإمام بأنّا منكرونَ ما فعلوا مقيمونَ علىٰ العهدِ . انتقضَ العهدُ في حقّ الناقضِينَ دونَ الآخرِينَ ؛ لأَنَّ المنكِرينَ لَم يَنقضوا العهدَ ولا رَضُوا بنقضهِ . فإِنْ كانَ الذينَ لَم يَنقضوا غيرَ مختلطِينَ بالناقضِينَ . غَزا الإمامُ الناقضِينَ دونَ الذينَ لَم يَنقضوا . وإِنْ كانوا مختلطِينَ بهِم . لَم يَجُزْ أَنْ يُبَيِّتَهُم (٣) ويَقتُلَهُم ؟ لأَنَّه يَقتلُ مَنْ نقضَ ومَنْ لَم ينقض ، بلْ يُرسلُ إلىٰ الذينَ لَم يَنقضوا بأَنْ يَتميَّزوا عَنِ الناقضِينَ أَو بتسليمِ الناقضِينَ إِنْ قَدروا ، فإِنْ لَم يَفعلوا أَحدَ هٰذينِ الأَمرينِ يَتميَّزوا عَنِ الناقضِينَ أَو بتسليمِ الناقضِينَ إِنْ قَدروا ، فإِنْ لَم يَفعلوا أَحدَ هٰذينِ الأَمرينِ

وفي البخاري [والبيهقي (٢٣٣/٩)] من طريق موسىٰ بن عقبة عن نافع عن ابن عمر : (أن يهود بني النضير وقريظة حاربوا رسول الله على فأجلىٰ بني النضير ، وأقر قريظة ومنَّ عليهم ، حتىٰ حاربت قريظة بعد ذٰلكَ فقتل رجالهم وقسم نساءهم وأموالهم وأولادهم بين المسلمين إلا بعضهم لحقوا برسول الله على فأمنهم وأسلموا)، قال البيهقي : وأخرجاه في الصحيح كما مضىٰ .

⁽۱) سلف ، وأخرجه عن مروان والمسور البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٢٣٣ _ ٢٣٤ و ٢٣٥) في الجزية ، باب : نقض أهل العهد أو بعضهم العهد . وفي نسخة : (أغار) بدل : (أعان) ، و : (يغز) بدل : (يعن) وستأتى .

⁽٢) في نسخة : (حلفائها) .

⁽٣) يبيتهم مأخوذ من البيات - : الإغارة ليلاً ، وبيَّت الأمر : دبره ليلاً .

مَعَ القدرةِ عليهِ.. آنتقضتِ الهدنةُ في حقّ الجميعِ ؛ لأنّهم صاروا مظاهِرِينَ لأَهلِ الحربِ . فإنْ لَم يَقدروا على أَحدِهِما (١٠).. كانَ حُكمُهُم حُكمَ الأُسارىٰ مِنَ المسلِمِينَ معَ المشرِكينَ ، وقدْ مضىٰ بيانُهُ .

ومَنِ ٱعترفَ منهُم أَنَّه نقضَ العهدَ ، أَو قامتْ عليهِ البيِّنةُ . . فلا كلامَ . ومَنْ ^(٢) لَم تَقُمْ عليهِ البيِّنةُ أَنَّه نقضَ وٱدَعىٰ أَنَّه لَم يَنقضْ . . قُبِلَ قولُه معَ يمينهِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ نقضهِ .

إذا ثَبَتَ لهذا: وفَعلوا ما يُوجبُ النقضَ.. نَظرتَ: فإِنْ كَانَ ذَلَكَ الفعلُ لا يَجبُ بهِ حَقُّ ؛ مثلُ: أَنْ آوَوْا^(٣) عيناً لِلمشرِكينَ علىٰ المسلِمِينَ ، أَو كَاتَبوا المشرِكينَ بأُخبارِ المسلِمِينَ.. فقد صاروا حَرْباً لَنا ، ويَجبُ ردُّهم إِلىٰ مأمنِهم ، ولا شيءَ عليهِم فيما فعلوهُ.

وإِنْ فَعلوا ما يَجِبُ بهِ حَتُّ ، فإِنْ كَانَ الحَقُّ مَحْضاً للآدميِّ ، كَالقِصاصِ ، وضمانِ المالِ ، وحدِّ القذفِ . . آستُوفِي منهُم ؛ لأَنَّ عَقْدَ الهُدنةِ آقتضىٰ الكفَّ عَنْ أَموالِنا وأَموالِهم وأَعراضِهم ، فإِذا لَم يَكفُّوا . . لَزَمَهُمُ الضمانُ . وإِنْ كَانَ الحقُّ محضاً للهِ تعالىٰ ؛ بأَنْ زَنَوا بمسلِمةٍ ، أَو شربوا الخمرَ . . لَم يَجبُ عليهِمُ الحدُّ ؛ لأَنَهم لَم يَلتزموا بالهدنةِ حقوقَ اللهِ تعالىٰ . وإِنْ كَانَ الحقُّ لله إِلاَّ أَنَّه يتعلَّقُ بحقِّ الآدميِّ ؛ بأَنْ سَرقَ سارقٌ منهُم نصاباً مِنْ مالِ مسلمٍ أَو ذميٍّ أَو معاهدِ مِنْ حِرزِ مِثلهِ . . فهلْ يَجبُ عليهِ القطعُ ؟ فيهِ قولانِ ، مضىٰ ذِكرُهُما .

فرعٌ: [ظهور أمارةِ نقضٍ أو غدر]:

وإِنْ ظَهِرَ مِنَ المعاهَدينَ أَمارةٌ تدلُّ على نقضِهم وغدرِهم. . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : أَنتقضتْ هُدنتُهُم . وقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ وأَبنُ الصبَّاغِ : جازَ للإِمامِ أَنْ ينبِذَ إِليهِم عهدَهُم) ؛ عهدَهُم ، وهوَ المنصوصُ ؛ لأَنَّ الشافعيَّ رحمهُ اللهُ قالَ : (ينبِذُ إِليهِم عهدَهُم) ؛

⁽١) في نسخة : (أحد منهما) .

⁽٢) في نسخة : (وإن) .

⁽٣) آووا: أسكنوا وأنزلوا.

لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَ مِن قَوْمٍ خِيالَةٌ فَانْبِذَ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَآءٍ ﴾ [الأنفال : ٥٨] .

قالَ أَبنُ الصبَّاغِ: ولا يَكفي أَنْ يَقعَ في نَفْسِ الإِمامِ خوفٌ منهُم حتَّىٰ يكونَ ذٰلكَ عَنْ دلالةٍ. قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ: ولا تَنتقضُ الهدنةُ هَاهُنا إِلاَّ بحُكمِ الإِمامِ بنقضِها ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ فَأَنْبِذَ إِلَيْهِمَ ﴾ .

فإِنْ خافَ الإِمامُ مِنْ أَهلِ الذَمَّةِ الخيانةَ. لَم ينبِذْ إِليهِم عهدَهُم ؛ لأَنَّ عَقْدَ الذَمَّةِ معاوضةٌ يَقتضي التأبيدَ ، فلَم ينتقضْ بخوفِ الخيانةِ ، وعقدَ الهدنةِ مؤقَّتُ ويَقتضي الكفَّ عَنِ القتالِ ، فإِذا خِيفَ منهُمُ الخيانةُ . . جازَ نقضهُ (١) .

مسأَلَةٌ : [دخول الحربيّ دار الإسلام بأمانٍ يشمل النفس والمال والولد] :

إِذَا دَخَلَ الحَربِيُّ دَارَ الإِسلامِ بِأَمَانٍ. . فإِنَّ الأَمَانَ يَنعَقَدُ لَه ولِمَالِهِ وأَولادِهِ الصِّغَارِ ؛ لأَنَّ الأَمَانَ يَقْتَضِي الكَفَّ عَنْ ذُلكَ . فإِنْ عَقَدَ الأَمَانَ لِنَفْسِهِ وَمَالِهِ وأُولادِهِ الصِّغَارِ . . كَانَ ذُلكَ تَأْكِيداً .

فإِنْ رَجِعَ إِلَىٰ دارِ الحربِ وتَركَ مالَهُ في دارِ الإسلام، فإِنْ رَجِعَ إليها بإِذنِ الإِمامِ الشُغلِ لَه ثمَّ يَعودُ لَه أَو برسالةٍ مِنَ الإِمامِ.. فإِنَّ الأَمانَ يَكُونُ باقياً لِنَفْسهِ ومالهِ ، كالذميِّ إِذا رَجِعَ إِلَىٰ دارِ الحربِ لِيستوطِنَها (٢) . . أنتقضَ أَمانُهُ في حقِّ نَفْسهِ ، ولَم يَنتقضْ في مالهِ وأُولادِهِ الصِّغارِ الذينَ في دارِ (٣) الإسلام ؛ لأنَّ الأَمانَ قد ثَبتَ في حقِّ الجميع (٤) ، فإذا آنتقضَ في حقِّ نَفْسهِ . . لَم يَنتقضْ في مالهِ وأُولادِهِ الصغارِ ، كأمِّ الولدِ إِذا بَطَلَ حقُها بموتِها . . لَم يَبطلْ حقُّ وَلدِها .

وأَمَّا وَلدُهُ الصغيرُ : فإِنَّه ما^(ه) لَم يَبلغْ. . فهوَ في أَمانِ ، فإِنْ بلغَ. . قيلَ لَه : قد كُنتَ في أَمانٍ تبعاً لِغيرِكَ ، والآنَ فقدْ زالَ تبعُكَ لِغيرِكَ ، فإِمَّا أَنْ تُسلِمَ وإِمَّا أَنْ تَعقِدَ

⁽١) في نسخة : (نقضها) وثانية : (نقضهم) .

⁽٢) في نسخة : (إليها للاستيطان) .

⁽٣) في نسخة : (بلاد) .

⁽٤) في نسخ : (للجميع).

⁽٥) في نسخة : (فما) .

الذمَّةَ ببذلِ الجزيةِ _ إِنْ كانَ مِنْ أَهلِ الجزيةِ _ وإِمَّا أَنْ تَلحقَ بدارِ الحربِ .

وأَمَّا مالُهُ : فَيُحفَظُ لَه (١) ، فإِنْ ماتَ أَو قُتِلَ في دارِ الحربِ. . أنتقلَ إِلَىٰ وَرثتهِ الحربيِّينَ ، ولا يَنتقلُ إِلَىٰ وَرثتهِ أَهلِ الذَّمَّةِ . وهلْ يَبطلُ حُكمُ الأَمانِ في مالهِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما: لا يَبطلُ الأَمانُ ـ وبهِ قالَ أَحمدُ ، وهوَ أختيارُ المُزنيِّ ـ لأَنَّ مَنْ وَرثَ مالاً . ورثُ بحقوقهِ ، والأَمانُ مِنْ حقوقهِ ، فوَرِثَ . وإِنْ لَم يَكنْ لَه وارثُ . . كانَ فَيئاً .

والثاني: يَبطلُ الأَمانُ في مالهِ _وبهِ قالَ أَبو حنيفة ، وهوَ آختيارُ أَبي إِسحاقَ المروزيِّ _ لأَنَّه لمَّا ماتَ. . ٱنتقلَ إِلىٰ وارثهِ وهوَ كافرٌ لَم يَكنْ بيننا وبينَهُ أَمانٌ ، فلَم يَكنْ له أَمانٌ ، كسائرِ أَموالهِ . فإذا قُلنا بهذا : فنقلَ المُزنيُّ أَنَّه يكونُ مغنوماً .

قالَ أَصحابُنا: وليسَ لهذا علىٰ ظاهرِهِ ؛ لأَنَّ الغنيمةَ ما أُخذَ بالقهرِ والغلبةِ ، ولهذا أُخذَ بغيرِ قهرٍ ولا غلبةٍ ، فيكونُ فَيئاً . وقالَ أَبو عليِّ ابنُ خيرانَ : لَيستْ علىٰ قولَينِ ، وإنَّما هيَ علىٰ آختلافِ حالَين :

فحيثُ قالَ : (يُغنمُ) أَرادَ : إِذَا عَقدَ الأَمانَ لِنَفْسهِ ولَم يَشترطْهُ لِوارثهِ بعدَهُ .

وحيثُ قالَ : (لا يُغنمُ) أَرادَ : إِذَا شَرطَ الأَمانَ لِنَفْسهِ وَلُوَارِثُهِ بَعْدَهُ . وَالطَّريقُ الأَوَّلُ أَصِحُّ .

وإِنْ ماتَ أَو قُتِلَ في دارِ الحربِ ، ولَه أَولادٌ صِغارٌ في دارِ الإِسلامِ. . فهلْ يَبطلُ الأَمانُ فيهِم ؟ علىٰ الطريقين في مالهِ .

وكذٰلكَ الحُكمُ في الذميِّ إِذا نقضَ الذمَّةَ ولَحِقَ بدارِ الحربِ وتَركَ مالَهُ وأُولادَهُ الصغارَ في دارِ الإسلام.. فهوَ كالحربيِّ علىٰ ما مضىٰ .

⁽١) في نسخة : (فيحتفظ به) .

⁽٢) في نسخة : (ذريته) .

فرعٌ : [أعطي أماناً فأكتسب أو خلَّف مالاً ومات] :

وإِنْ دخلَ الحربيُّ إِلينا بأَمانٍ ومعَهُ مالٌ أَوِ آكتسبَ مالاً في دارِ الإِسلامِ ، وماتَ في دارِ الإِسلامِ ، وماتَ في دارِ الإِسلامِ وهوَ علىٰ أَمانهِ . . قالَ الشّافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في (السِّيرِ) : (فإِنَّ مالَهُ يُردُّ إِلىٰ وارثهِ)(١) . وآختلفَ أَصحابُنا فيها :

فمنهُم مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ ، كما لَو رَجعَ إِلَىٰ دارِ الحربِ للاستيطانِ .

ومنهُم مَنْ قالَ : يُردُّ إِلىٰ وارثهِ قولاً واحداً ؛ لأنَّه ماتَ علىٰ أَمانِ ، فكانَ الأَمانُ باقياً في المالِ .

فإذا رَجعَ إلىٰ دارِ الحربِ للاستيطانِ فماتَ فيها. . فقدْ ماتَ بعدَ بطلانِ الأَمانِ في حقّ نَفْسهِ ، فبَطلَ في مالهِ في أَحدِ القولَينِ . وإِنْ رَجعَ إلىٰ دارِ الحربِ للاستيطانِ ، ولكنْ رَجعَ بإذنِ الإمامِ لتجارةٍ أَو رسالةٍ ، فماتَ في دارِ الحربِ . ففي مالهِ الذي في دارِ الإسلامِ الطريقانِ فيهِ إذا ماتَ في دارِ الإسلامِ وهوَ علىٰ الأَمانِ .

فرعٌ : [جاء بأمان وعاد للاستيطان وماله عندنا ثم أُسر] :

وإِنْ دَخلَ الحربيُّ إِلينا بأَمانٍ ، فرَجعَ إِلَىٰ دارِ الحربِ للاستيطانِ ، وتَرَكَ مالَهُ في دارِ الإسلامِ وأُسِرَ . فإِنَّ مِلكَهُ لا يَزولُ (٢) بالأَسرِ ، فإِنْ فادَىٰ بهِ الإِمامَ أَو مَنَّ عليهِ . . فمالُهُ باقِ علىٰ مِلكهِ ، وإِنْ قَتَلَهُ . . فهوَ كما لَو ماتَ أَو قتلَ في دارِ الحربِ علىٰ ما مضیٰ ، وإِنْ آسترقَّهُ . . زالَ مِلكُهُ عَنْ مالهِ ؟ لأَنَّ الاسترقاقَ يزيلُ التملُّكَ (٣) وهلْ يَبطلُ الأَمانُ في مالهِ ؟ يُبنیٰ علیٰ القولَينِ فيهِ إِذا ماتَ في دارِ الحربِ : فإذا قُلنا : يَبطلُ . . نُقلَ إِلیٰ بیتِ المالِ . وإِنْ قُلنا : يَبطلُ . . نُقلَ إِلیٰ بیتِ المالِ . وإِنْ قُلنا : لا يَبطلُ . . كانَ مالُهُ موقوفاً ولا يَنتقلُ إلىٰ وَارثهِ ؟ لأَنَّه حيُّ .

فإِنْ عَتَىٰ . . كَانَ المَالُ (٤) لَه . وإِنْ مَاتَ عَلَىٰ الرقّ . . قَالَ أَكثُرُ أَصِحَابِنَا : يَنتقلُ إلىٰ

في نسخة : (يؤديٰ إلىٰ ورثته) .

⁽٢) في نسخة : (يؤخذ) .

⁽٣) في نسخ : (الأملاك).

⁽٤) في نسخة : (الأمان) .

بيتِ المالِ فَينًا ؛ لأَنَّ العبدَ لا يُوْرَثُ . وحكىٰ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : أَنَّ أَبا عليِّ بنَ أَبي هريرةَ حكىٰ قولاً آخَرَ : أَنَّه لِوارثهِ ؛ لأَنَّه مَلَكَهُ في حُرِّيَّتهِ .

فرعٌ : [دخل بأمان فنقضه ورجع لدار الحرب للاستيطان ثم رجع إلىٰ دارنا] :

وإِنْ دَخلَ الحربيُّ بأَمانٍ ، فنَقضَ العهدَ ورَجعَ إِلىٰ دارِ الحربِ للاستيطانِ وتَركَ مالَهُ ، ثمَّ رَجعَ إِلىٰ دارِ الإِسلامِ بغيرِ أَمانٍ ليأخذَ مالَهُ . فهلْ يَجوزُ سَبيُهُ ؟

قالَ أَبنُ الحدَّادِ : لا يَجوزُ سَبيُهُ ؛ لأَنَا لَو سَبَيْناهُ . أَبطلْنا مِلكَهُ وأَسقطْنا حُكمَ الأَمانِ في مالهِ . فمِنْ أَصحابِنا مَنْ وافقَهُ ، ومنهُم مَنْ خالفَهُ ، وقالَ : يَجوزُ سَبيُهُ ؛ لأَنَّ أَمانَهُ في نَفْسهِ قد بَطلَ ، وبثبوتِ الأَمانِ في مالهِ (١) لا يَثبتُ الأَمانُ لِنَفْسهِ ، كما لَو أَدخلَ مالَهُ إلىٰ دارِ الإِسلام بأَمانٍ . فإنَّ الأَمانَ لا يَثبتُ لِنَفْسهِ . ولهذا : لَو أَرسلَ مالَهُ بضاعةً معَ رجلٍ لَه أَمانٌ في نَفْسهِ ولِمَا معَهُ مِنَ المالِ . . فإنَّ الأَمانَ لا يَثبتُ لِصاحبِ المالِ .

فرعٌ : [دخل مسلمٌ أو ذميٌّ دار الحرب بأمان وأعطاه حربي مالاً يتجر به عندنا] :

إذا دَخلَ المسلِمُ دارَ الحربِ بأَمانٍ ، فدَفعَ إِليهِ حربيٌّ مالاً ليشتريَ بهِ شيئاً مِنْ دارِ الإسلام. . فإنَّ مال الحربيِّ يكونُ في أَمانٍ ؛ لأَنَّ المسلِمَ يصحُّ أَمانُهُ وقد أَخذَهُ علىٰ ذٰلكَ . وإِنْ دَخلَ الذميُّ دارَ الحربِ بأَمانٍ ، فدَفعَ إِليهِ الحربيُّ مالاً ليشتريَ بهِ شيئاً مِنْ دارِ الإسلام. . فقدْ حكىٰ الربيعُ فيهِ قولَين : دارِ الإسلام. . فقدْ حكىٰ الربيعُ فيهِ قولَين :

أَحدُهما : يَكُونُ الأَمانُ لذٰلكَ المالِ ، كما لَو كانَ دفعَهُ إِلَىٰ مسلِم .

والثاني : لا يكونُ لَه أَمانٌ ؛ لأَنَّ أَمانَ الذميِّ لا يصحُّ .

قالَ أَصحابُنا: هٰذا القولُ مِنْ كيسِ الربيعِ ، بلْ يَجبُ ردُّهُ إِلَىٰ الحربيِّ قولاً واحداً ؛ لأَنَّ الذميَّ وإِنْ لَم يصحَّ أَمانُهُ إِلاَّ أَنَّ الحربيَّ قدِ ٱعتقدَ صحَّةَ الأَمانِ لِمالهِ ، فوجبَ ردُّهُ إللهِ ، كما لَو دَخلَ الحربيُّ بأَمانِ صبيِّ .

⁽١) في نسخة : (وثيوت الأمان لماله) . د

مسأَلة : [دخل مسلم دار حرب بأمان فأقترض أو سرق مالاً] :

وإِنْ دَخلَ المسلِمُ دارَ الحربِ بأَمانٍ ، فأقترضَ مِنْ حربيِّ مالاً أَو سرقَهُ ، أَو كانَ أَسيراً فخلُّوهُ وأَمَّنوهُ ، فسرقَ لَهم مالاً وخرجَ . . وَجبَ عليهِ ردُّهُ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَلزمُهُ).

دليلُنا : أَنَّه منهُم في أَمانٍ فكانوا منهُ في أَمانٍ فلزمَهُ ردُّهُ ، كما لَوِ ٱقترضَ أَو سَرقَ مِنْ ذميَّ مالاً .

فرعٌ : [أقترض حربي من حربي مالاً فأسلم المستقرض أو دخل إلينا بأمانٍ] :

وإِنِ ٱقترضَ حربيٌّ مِنْ حربيٌّ مالاً ، فأسلمَ المستقرِضُ أَو دخلَ إِلينا بأَمانِ ، وجاءَ المقرِضُ يُطالبُهُ بما أَقرضَهُ . قالَ أَبو العبَّاسِ : لَزَمَهُ أَنْ يردَّ عليهِ ما أَقرضَهُ ، كما قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (إِذَا تزوَّجَ حربيٌّ بحربيَّةٍ فأصدقَها ، ثمَّ أَسلما وجاءًا إلىٰ دارِ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (إِذَا تزوَّجَ حربيٌّ بحربيَّةٍ فأصدقَها ، ثمَّ أَسلما وجاءًا إلىٰ دارِ الشافعيُّ رحمهُ المهرُ) ، فإذا لَزِمَهُ المهرُ في حالِ الشركِ . وَجبَ أَنْ يَلزمَهُ ردُّ القَرضِ في حالِ الشركِ .

قالَ أَبو العبَّاسِ : ويحتملُ قولاً آخَرَ : أَنَّه لا يَلزمُهُ رَدُّ القرضِ ؛ لأَنَّ الشافعيَّ قالَ : (إِذَا تَزَوَّجَ حَربيٌّ بَحَربيَّةٍ وَدَخَلَ بِهَا ، ثُمَّ أَسَلمَ وَخَرِجَ إِلَىٰ دَارِ الْإِسلامِ فَمَاتَتْ ، فَجَاءَ وَرثتُهَا يُطالِبونَهُ بِمَهْرِهَا . . لَم يَلزمُهُ مَهْرُها ؛ لأَنَّه فَاتَ^(١) في حالِ الشركِ) .

قالَ أَبُو العَبَّاسِ : ولهذا ضعيفٌ في القياسِ ، ويُشبهُ أَن يَكُونَ تأويلُ لهذا : أَنَّه تزوَّجَها بغيرِ مهرٍ . . فلا يَلزمُهُ شيءٌ ؛ لأنَّه فاتَ في حالِ الشركِ .

فرعٌ : [الهدية حال الحرب غنيمة] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ في « حرملةَ » : (إِذَا أَهدىٰ المشرِكُ إِلَىٰ الأَميرِ أَو إِلَىٰ رَجَلٍ مِنَ المسلِمِينَ هديةً والحربُ قائمةٌ . كانتْ غنيمةً ؛ لأَنّه أَهدىٰ ذٰلكَ خوفاً مِنَ الجيشِ . وإِنْ أَهدىٰ إِلَيهِ قَبْلَ أَنْ يَرتَجِلُوا مِنْ دارِ الإِسلامِ . . لَم تَكنْ غنيمةً ، ويَنفردُ بها المُهدىٰ

⁽١) في نسخة : (مات) في الموضعين .

إِليهِ). وبهِ قالَ محمَّدُ بنُ الحَسَنِ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (تكونُ للمهدىٰ إِليهِ بكلِّ حالٍ) . دليلُنا : أنَّه مالٌ حَصلَ بظهورِ الجيشِ ، فأَشبَهَ ما أَخذُوهُ قهراً .

فرعٌ : [أخذ مشرك جارية مسلم فوطئها فأتت بولد ثم ظهر المسلمون عليه] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ في الأُسارىٰ : (لَو أَخذَ مشرِكٌ جاريةَ مسلِم ، فوَطئَها وأَتتْ منهُ بولدٍ ، ثمَّ ظهرَ المسلِمونَ عليهِ . كانتِ الجاريةُ والولدُ لِلمسلِم . فإِنْ أَسلَمَ وَاطِئُها . دَفعَ ثمنَ الجاريةِ إلىٰ مالِكها . ويأخذُ مِنْ وَاطئِها عقرَها () وقيمةَ أولادِها يومَ سقطوا) . قالَ أبو العبَّاسِ : أَمَّا قولُهُ : (إِنَّ الجاريةَ والولدَ مِلكُ للمسلِمِ) فلأَنَّ المشرِكَ لَم يَملِكُها بالحيازة () ، فهوَ كالغاصبِ ، إلاَّ أَنّه لَم يَلزمْهُ المهرُ ؛ لأَنّه ليسَ مِنْ أَهلِ الضمانِ للمسلِم ؛ ولهذا : لَو أَتلفَها . لَم يَلزمْهُ ضمانُها . وأَمَّا قولُه : (إِذَا أَسلمَ وَاطِئُها دفعَ ثمنَ الجاريةِ إلىٰ مالكِها ، ولَزمَهُ عقرُها وقيمةُ أولادِها) فتأويلُها : أَنْ يَكُونَ وَطِئُها بعدَ ما أَسلمَ ، فيكونَ عليهِ المهرُ ، والولدُ حرُّ للشبهةِ ؛ وهوَ قولهُ ﷺ : " مَنْ أَسْلَمَ عَلَىٰ شَيءٍ . فَهُوَ لَهُ " وَلَزمَهُ قيمةُ الولدِ ؛ لأَنَّه أَتلفَهُ بالشبهةِ .

فرعٌ : [أبتاع حربيّ عبداً مسلماً ورجع به لدار الحرب ثم ظهر المسلمون وماذا لو حصل وصيّة ؟] :

وإِنْ دخلَ حربيٌّ دارَ الإِسلامِ ، وأبتاعَ عبداً مسلِماً ورَجعَ بهِ إِلَىٰ دارِ الحربِ ، ثمَّ ظَهرَ المسلِمونَ عليهِ ، فإِنْ قُلنا : لا يصحُّ ٱبتياعُ الكافرِ للعبدِ المسلِمِ . . رُدَّ إِلَىٰ مَنْ

⁽۱) عقرها: مهرها. وفي نسخة: (يؤخذ) .

⁽٢) حيازة الشيء: ضمه وأخذه.

⁽٣) أخرجه مرسلاً عن عروة بن الزبير سعيد بن منصور في « السنن » (١٨٩) في باب : من أسلم على الميراث قبل أن يقسم ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١١٣/٩) ، ورجاله ثقات ، وفي الباب : عن أبي هريرة أخرجه أبو يعلى في « المسند » (٥٨٤٧) ، وابن عدي في « الكامل » (١٨٤/٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١١٣/٩) في السير ، باب : من أسلم على شيء فهو له ، وقال : ياسين بن معاذ الزيات كوفي ضعيف جرحه يحيى بن معين والبخاري وغيرهما من الحفاظ ، ولهذا الحديث إنما يروى عن ابن مليكة عن النبي على مرسلاً . قال الشافعي : (وكأن معنى ذلك : من أسلم على شيء يجوز له ملكه . . فهو له) .

باعَهُ ، وإِنْ قُلنا : يصحُّ ٱبتياعُهُ له. . كانَ غنيمةً .

وإِنْ أُوصِيَ بعبدٍ مسلِم لكافرٍ ، فإِنْ قُلنا : يصحُّ شراؤُهُ لَه. . صحَّتِ الوصيَّةُ لَه بهِ ، وإِنْ قُلنا : لا يصحُّ شراؤُهُ لَه. . ففي الوصيَّةِ لَه بهِ وَجهانِ :

أَحدُهما: لا يصحُّ ، كالشراء . فعلى لهذا: إِنْ أَسلمَ الموصَىٰ لَه قَبْل موتِ الموصي. . لَم يَكنْ لَه أَنْ يقبلَ الوصيَّةَ ؛ لأنَّها قد وَقعتْ باطلةً .

والثاني: إِنْ قُلنا: إِنَّ الوصيَّةَ موقوفةٌ ، فإِنْ أَسلمَ الموصىٰ لَه قَبْلَ موتِ الموصى . فلَه أَنْ يَقبلَ الوصيَّةَ . وإِنْ ماتَ الموصى قَبْلَ إِسلام الموصىٰ لَه. . لَم يكنْ لَه أَنْ يَقبلَ الوصيَّةَ ؛ لأَنَّ لزومَ الوصيَّةِ حالَ موتِ الموصى ، فأَعتُبرَ حالُ الموصىٰ لَه بتلكَ الحالِ .

وإِنْ أُوصِيَ بعبدٍ كافرٍ لكافرٍ . صحَّتِ الوصيَّةُ ، فإِنْ أَسلمَ العبدُ قَبْلَ موتِ الموصي . . فهوَ كما لَو أُوصَىٰ لَه بعبدٍ مسلِمٍ علىٰ ما مضىٰ ، وإِنْ أَسلمَ بعدَ موتِ الموصى ، وقَبْلَ قبولِ الموصىٰ لَه بهِ . . بُنيَ علىٰ القولينِ : متىٰ يَملِكُ الموصىٰ لَه الوصيَّةَ ؟

فإِنْ قُلنا : إِنَّه يَملِكُ بالموتِ ، أَو نتبيَّنُ (١) بالقبولِ أَنَّه مَلكَهُ بالموتِ . صحَّتِ الوصيَّةُ .

وإِنْ قُلنا : تُملَكُ بالقَبولِ. . كانتْ مبنيَّةٌ علىٰ القولَينِ في الشراءِ .

وبالله التوفيق

* * *

⁽١) في نسخة : (تبيَّن) .

بابُ خراجِ السوادِ(١)

سوادُ العراقِ مِنَ الموصلِ إِلَىٰ عبَّادانَ في الطولِ^(٢) ، ومِنَ القادسيَّةِ إِلَىٰ حُلوانَ في العَرْضِ^(٣) . ولا تَدخلُ البَصرةُ^(٤) في حُكم أَرضِ السوادِ وإِنْ دَخلَتْ في هٰذا الحدِّ ؟ العَرْضِ آرضاً سبخةً وأحياها عثمانُ بنُ أَبِي العاصِ وعتبةُ بنُ غزوانَ بعدَ الفتحِ ، إِلاَّ موضعاً مِنْ شرقيِّ دِجلَتِها يسمّىٰ نهرَ المرأةِ . . فإنَّه داخلٌ في حُكم أَرضِ السوادِ^(٥) .

- (۱) الخراج: إتاوة أو ضريبة يفرضها الإمام على أراضي أهل الذمة بسبب الأمان. السواد: هو بلاد كسرى التي فتحها المسلمون وملكوها عَنوة أيام أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعد أن فتحت أطرافه أيام أبي بكر الصديق خليفة رسول الله على وسميت بذلك لكثرة خضرتها بالزروع والأشجار والنخيل، والعرب تقول لكل أخضر: أسود، ومنه الحبة السوداء، قيل عنها: حبة الكمون، وقيل: حبة البركة. وطول السواد نحواً من (۲۱۰) كم.
- (٢) الموصل وعبّادان: بلدتان مشهورتان، فالموصل: مدينة تقع شمال العراق عظيمة كثيرة الخيرات، وعبّادان: مدينة تقع في جزيرة ذات موارد وموقع استراتيجي في جنوب العراق يحدها شرقاً جمهورية إيران، وغرباً الكويت، وهي جزيرة في الخليج العربي متاخمة وتابعة للعراق.
- (٣) القادِسِيّة : بلدة كانت تقع قرب الكوفة ، بينها وبين بغداد نحو خمس مراحل نحو (٢٤٠) كم . ومُحلوان العراق : في آخر حدود السواد مما يلي الجبال من بغداد . يوجد أيضاً في مصر مدينة حلوان .
- (٤) البصرة : مدينة كبيرة شهيرة تقع في جنوب العراق ، وفيها يتحد دجلة والفرات فيشكلان شطً
 العرب .
- (٥) كانت سبخة: لا تنبت شيئاً ، فأحياها عثمان بن أبي العاص بعد فتح العراق ، وبنى المدينة عتبة بن غزوان سنة سبع عشرة زمن الفاروق عمر رضي الله عنه ، فلذلك وإن كانت داخلة في السواد المضاف إلى العراق فليس لها حكمه إلا موضع شرقي دجلتها المعروف بنهر الفهرج ، وإلا موضع في غربي دجلتها وما سواهما فمنها .

ونهر المرأة : حفره أردشير واسمها طماهيج . وقيل : منسوب إلى مرة بن عثمان مولى =

وإِنَّمَا سُميَّتْ لهٰذهِ الأَرضُ أَرضَ السوادِ ؛ لأَنَّ الجيشَ لمَّا خَرجُوا مِنَ الباديةِ . . رأَوا لهٰذهِ الأَرضَ وٱلتفافَ شجرِها فسمَّوها السوادَ . ولا خلافَ : أَنَّ عُمرَ رضيَ اللهُ عنهُ فتحَها عنوةً وردَّها إلىٰ أَهلِها :

فمذهبُ الشافعيِّ : (أَنَّه قَسَّمَها بِينَ الغانِمِينَ ، ثُمَّ ٱستنزلَ الغانِمِينَ عنها برضاهُم ، فنزَلوا عنها وردُّوها إِلَىٰ أَهلِها) . وقالَ الأوزاعيُّ ومالكُّ : (لَم يُقسِّمُها ، وإِنَّما صارتْ وَقفاً بنَفْسِ الغنيمةِ) . وقالَ أَبو حنيفة : (لَم يُقسِّمُها بينَ الغانِمينَ ، وإِنَّما أَقرَّها في أَيدي أَهلِها وهُمُ المجوسُ ، وضَربَ عليهِمُ الجزيةَ) .

دليلُنا: ما روي : عَنْ جريرِ بنِ عبدِ اللهِ البجليِّ أَنَّه قالَ : كانَتْ بجيلةُ ربعَ الناسِ يومَ القادسيَّةِ ، فقسمَ لَهم عُمَرُ رُبعَ السوادِ فاستغلُّوها ثلاثَ سنينَ أَو أَربعاً ، ثمَّ قَدِمتُ علىٰ عُمرَ فقالَ عُمَرُ : (لولا أَنِّي قاسمٌ مسؤولٌ. . لتركتُكُم علىٰ ما قُسمَ لكُم ، ولكنِّي أَنْ تردُّوها عليَّ ، قالَ : فعاوضني عَن حقِّي نيِّفاً وثمانينَ ديناراً) (١) . فثبتَ أَنَّها لَم تَصِرْ وَقفاً ، وإنَّما قسَّمها وعاوضَهُ عَنْ حقِّهِ .

فإِنْ قيلَ : فقدْ مَلكُوها بالقِسمةِ ، فكيفَ ٱستردَّها منهُم ؟

فالجوابُ : أَنَّه لَم يُكرِهْهُم علىٰ الردّ ، وإِنَّما سأَلَهُم أَنْ يردُّوها برضاهُم ، فمنهُم مَنْ طابتْ نَفْسُهُ بردً حقّهِ بغيرِ عِوضٍ ، ومنهُم مَنْ لَم يردّ نصيبَهُ إِلاَّ بعِوضٍ ؛ بدليلِ

⁼ عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أقطعه يزيد بوصاة من عائشة رضي الله عنها ـ ذكره ابن قتيبة في « المعارف » ـ وكان صالَحَ خالد بن الوليد عند نزوله البصرة أهل نهر المرأة من رأس الفهرج إلىٰ نهر المرأة ، وطماهيج هي التي صالحته علىٰ عشرة آلاف درهم ، وقيل غير ذلك . وفي نسخة : (يسمّىٰ العراب) بدل : (يسمىٰ الفرات) . وفي نسخة : (بينهما نهر المرأة) بدل : (يسمّىٰ نهر المرأة) .

⁽۱) أخرج خبر عمر الفاروق أبو عبيد في «الأموال» (١٥٤)، ويحيىٰ بن آدم في «الخراج» (ص/٤٥)، وابن حزم في «المحلىٰ» (٣٤٤/٧)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٣٥٤/)، والبيهقي في السير، باب: السواد.

إنما أراد عمر بذلك أن يعتذر لجرير عن استرداده الأرض التي بأيديهم حيث أعطاهم إياها ولم يعط غيرهم من الغانمين فخشي أن يُسأل عن ذلك ، ولو كانت نفلاً لم يكن للخشية وجه ، والله أعلم .

ما روي : (أَنَّ أُمَّ كُرزٍ قَدِمَتْ علىٰ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ فقالَت : إِنَّ أَبِي قُتِلَ يومَ اللهُ عنهُ فقالَت : إِنَّ أَبِي قُتِلَ يومَ القادسيَّةِ ، وإِنَّ سهمَهُ ثابتٌ ولا أَتركُ حقِّي ، فقالَ عُمَرُ : قد علِمْتُ ما فَعلَ قومُكِ ، فقالتْ : لا أَتركُ حقِّي حتَّىٰ تُركبَني ناقةً ذلولاً عليها قطيفةٌ حمراءُ ، وتَملاً كفّي ذهباً . قالَ : ففَعلَ عُمَرُ لَها ذٰلكَ ، فعدَّتِ الدنانيرَ التي في كفِّها ، فإذا هي ثمانونَ دِيناراً)(١)

ولهذا كما روي : أَنَّ وفدَ هوازنَ لمَّا سُبيَتْ ذراريهِم . . وَفَدوا إِلَىٰ النبيِّ ﷺ وسأَلُوهُ أَنْ يردَّ عليهِم ، فخيَّرهُم بينَ الأحسابِ والأَموالِ ، فأختاروا الأحساب ، فقالَ : « أَمَّا نَصِيْبِي وَنَصِيبُ أَهْلِيْ . . فَهُوَ لَكُمْ ، وَأَسْأَلُ سَائِرَ ٱلنَّاسِ » فسأَلَ الناسَ أَن يَردُّوا عليهِم عَنْ طيب أَنفُسهِم ، فردُّوهُ عليهِ . وأَمَّا قولُ عُمَرَ : (لولا أَنِّي قاسمٌ مسؤولٌ . . لَتركتُكُم علىٰ ما قُسمَ لكم) فلَه تأويلانِ :

أَحدُهما: أَنَّه رأَىٰ إِنْ تَركَهُم علىٰ ما قُسمَ لَهم مِنْ تلكَ الأَرضِ.. ٱنشغَلوا^(٢) بعمارتِها عَنِ الجهادِ ، وتَعطَّلَ الجهادُ ؛ لأَنَّ أَكثرَ الصحابةِ قد كانَ غنمَ منها .

والثاني: أنَّه نَظرَ في العاقبةِ وخشيَ أَنَّ مَنْ جاءَ بعدَ ذُلكَ مِنَ المسلِمِينَ لا شيءَ لَهم ؛ لأَنَّ أَرضَ السوادِ قد صارتْ لأُولئِكَ الذينَ غَنموا ، فأحبَّ عُمَرُ أَنْ يكونَ لِمَنْ يأْتي مِنَ المسلِمِينَ فيها (٣) نفعٌ ؛ بدليل : ما روى زيدُ بنُ أسلمَ ، عَنْ أبيهِ : أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ قالَ : (لولا أَنِّي أَخشىٰ أَنْ يبقىٰ الناسُ بَبّاناً لا شيءَ لَهم . . لَتركتُكُم علىٰ ما قُسمَ لكم ، ولكنِّي أُحبُ أَنْ يَلحقَ آخِرُ الناسِ أَوَّلَهُم) (٤) ، وتلا قولَه تعالىٰ :

⁽۱) أخرج خبر أم كرز مع عمر رضي الله عنه أبو عبيد في « الأموال » (١٥٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٩٥ /٩) في السير . وتفيد لهذه القصة أن عمر رضي الله عنه كان يستطيب أنفس الغانمين حتىٰ يتنازلوا عن حقهم في الأرض ، كما أن إعطاء عمر لبجيلة ـ وكانوا ربع الناس يوم القادسية ـ ثلث السواد اعتراف منه بحقهم فيه لكنه استرضاهم حتىٰ نزلوا عنه .

⁽۲) في نسخ : (اشتغلوا) .

⁽٣) في نسخ : (منها) .

⁽٤) أخرج خبر الفاروق عمر عن أسلم البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ١٣٨) في السير ، باب : من رأىٰ قسمة الأراضي المغنومة ومن لم يرها ، وفي نسخة : (بياناً) ، وفي أخرىٰ : (بناناً) وكلاهما تصحيف . انظر مادة (ببّن) في «النهاية» ، و«المصباح المنير» .

قال البيهقي في « السنن الكبري » (٩/ ١٣٥ _ ١٣٦) : وفي لهذا الحديث دلالة. . . فجعله=

﴿ وَاَلَذِينَ جَآءُو مِنْ بَعَدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اَغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَنِنَا اَلَّذِينَ سَبَقُونَا بِٱلْإِيمَٰنِ وَلَا تَجَعَلُ فِى قُلُوبِنَا غِلَّا لِلَّذِينَ ءَامَنُواْ رَبَّنَا إِنَّكَ رَءُوثُ رَّحِيمٌ ﴾ [الحشر : ١٠] قالَ : يعني ما تَركوا لَنا وخلَّفوا علينا . و(الببَّانُ) : أَنْ يتساوىٰ الناسُ في الشيءِ ، إِمَّا في الغنىٰ أَو في الفقرِ .

إِذَا ثَبَتَ لَهٰذَا : فَأَخْتَلُفَ أَصْحَابُنَا فَيَمَا فَعَلَهُ عُمَرُ رَضَيَ اللهُ عَنْهُ فِي أَرضِ السوادِ :

فقالَ أَبُو العَبَّاسِ وأَبُو إِسحاقَ : باعَها إِلَىٰ أَهْلِها المجوسِ بثَمَنٍ مجهولِ القَدْرِ ، يُؤخَذُ منهُم في كلِّ سنةٍ جزءٌ معلومٌ ؛ لأَنَّ الناسَ يَتبايعونَ في أَرضِ السوادِ مِنْ عهدِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ إِلَىٰ وقتِنا لهذا ولا يُنكرهُ أَحدٌ مِنَ العلماءِ ، فثبتَ أَنَّه باعَها منهُم .

فعلىٰ لهٰذا : يَجوزُ بيعُها وهِبتُها ورهنُها .

وقالَ أبو سعيدِ الإِصطخريُّ وأكثرُ أصحابِنا : وَقَفَها علىٰ المسلِمِينَ ، ثمَّ أَجَّرِها مِنَ المجوسِ علىٰ أُجرةٍ مجهولةِ القَدْرِ ، يُؤخَذُ منهُم كلَّ سنةٍ شيءٌ معلومٌ . وهذا هوَ المنصوصُ في « سِيَرِ الواقديِّ » ؛ لِمَا رويَ عَنْ سفيانَ الثوريِّ أَنَّه قالَ : (جَعلَ عُمرُ رضيَ اللهُ عنهُ أَرضَ السوادِ وَقْفاً علىٰ المسلِمِينَ ما تَناسَلوا)(١) . وروىٰ بُكيرُ بنُ عامرٍ : (أَنَّ عتبة (٢) بنَ فرقدِ آشتریٰ أَرضًا مِنْ أَرضِ السوادِ ، فأتیٰ عُمرَ رضيَ اللهُ عنهُ فأخبرَهُ ، فقالَ : ممَّنِ آشتریتَها ؟ فقالَ : مِنْ أَهلِها ، فقالَ : فهؤلاءِ أَهلُها المسلِمونَ ، أَبعتُموهُ شيئاً ؟ قالوا : لا ، قالَ : فأذهبُ وأطلبُ مالكَ) .

وأَمَّا قولُهُ : (إِنَّها تُباعُ مِنْ غيرِ إِنكارٍ) فغيرُ صحيحٍ ؛ لِمَا رويناهُ مِنْ حديثِ عُمَرَ . وقالَ شبرمةُ^(٣) : لا أُجيزُ بيعَ أَرضِ السوادِ ، ولا هبتَها ، ولا وقَفْها .

وقفاً للمسلمين ولهذا حلال للإمام لو افتتح اليوم أرضاً عنوة فأحصىٰ من افتتحها وطابوا نفساً عن
 حقوقهم منها أن يجعلها الإمام وقفاً وحقوقهم منها الأربعة الأخماس ، ويوفىٰ أهل الخمس
 حقهم إلا أن يدع البالغون منهم حقوقهم فيكون ذلك له ، والحكم في الأرض كالحكم في
 الأموال .

⁽۱) أورد نحوه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (١٤٠ م ١٤٠) في السير ، باب : من رخص في شراء أرض الخراج عن القاسم بن عبد الرحمن والشعبي وعلي عن عمر قال : (قد رد إليهم أرضهم وصالحهم علىٰ الخراج الذي وضعه عليهم) . وكذا عن الحسن والحسين وحذيفة .

⁽٢) في نسخة : (عقبة بن نوفل) .

⁽٣) في نسخة : (ابن شبرمة) .

فعلىٰ لهذا: لا يَجوزُ بيعُها ولا وَقفُها ولا هبتُها .

فإِنْ قِيلَ : فالبيعُ عندكُم لا يصحُّ إِلاَّ بثَمنٍ معلومٍ ، وكذَٰلكَ الإِجارةُ لا تصحُّ إِلاَّ إِلىٰ مدَّةٍ معلومةٍ وأُجرةٍ معلومةٍ ، فكيفَ صحَّ بيعُها أَو إِجارتُها علىٰ ما ذكرتُم ؟

فالجوابُ : أَنَّ البيعَ لا يصحُّ إِلاَّ بثَمنِ معلوم ، والإِجارةَ لا تصحُّ إِلاَّ إِلَىٰ مدَّةِ معلومةٍ وبأُجرةٍ معلومةٍ إِذَا كَانَتِ المعاملَةُ في أَموالِ المسلِمِينَ ، فأَمَّا إِذَا كَانَتْ في أَموالِ المسلِمِينَ ، فأَمَّا إِذَا كَانَتْ في أَموالِ الكفَّارِ . . فلا يُفتقرُ إِلَىٰ ذِكرِ ذٰلكَ ؛ لِمَا رُويَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نَفلَ في البَدْأَةِ الرُّبُعَ ، وفي الرجعةِ الثُّلثَ) . ولهذا عَوضٌ مجهولٌ ؛ لأنَّه معاملةٌ في أَموالِ الكفَّارِ .

فإذا قُلنا : إِنَّها مبيعةٌ إليهِم. . فالمنازلُ في أَرضِ السوادِ دخلَتْ في البيع .

وإِنْ قُلْنَا : إِنَّهَا وَقَفٌّ . . فَهَلْ دَخَلَتِ الْمَنَازَلُ فِي الْوَقْفِ ؟ فَيْهِ وَجَهَانِ :

أَحدُهما : أَنَّها وَقَفٌّ ، كالمَزارع .

والثاني: أنَّها لَم تَدخلْ في الوَقفِ؛ لأنَّا لَو قُلنا: إِنَّها دَخلَتْ في الوَقفِ.. أَدَّىٰ إِلَىٰ خرابهِا. قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ: وأَمَّا الثمارُ: فهل يَجوزُ لِمَنْ هيَ في يدِهِ الانتفاعُ بِها؟ فيهِ وجهانِ:

أَحدُهما : لا يَجوزُ ، وعلىٰ الإِمامِ أَنْ يأخذَها ويبيعَها ، ويصرفَ ثمنَها في مصالحِ المسلِمِينَ ؛ لِمَا رويَ : عَنْ أَبِي الوليدِ الطيالسيِّ أَنَّه قالَ : أَدركتُ الناسَ بالبصرةِ يُحمَلُ إليهمُ التمرُ مِنَ الفراتِ . فلا يُقدِمونَ علىٰ شرائِهِ .

والثاني : يَجوزُ لِمَنْ في يدِهِ الأَرضُ الانتفاعُ بثمرتِها ؛ لأَنَّ الحاجةَ تَدعو إِليهِ ، فجازَ كما تَجوزُ المساقاةُ والمضاربَةُ علىٰ جُزءِ مجهولٍ .

وعندي : أَنَّ هٰذينِ الوَجهينِ إِنَّما يكونانِ في ثمرةِ الأَشجارِ التي كانتْ موجودةً في أَرضِ السوادِ يومَ ردَّها عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ إِلىٰ أَهلِها .

فإِذا قُلنا : إِنَّ الأَرضَ وَقفٌ ، وأَجَّرِها(١) ممَّنْ هي في يدِهِ ؛ لأَنَّ الأَرضَ إِذا

⁽١) في نسخة : (وأخذها) ؟.

آستأجرها إِنسانٌ وفيها أَشجارٌ. . لَم تَدخلِ الأَشجارُ في الإِجارةِ ، ولَم يَملِكِ المستأجِرُ ثمرتَها ، فتكونَ علىٰ الوجهِ الأَوَّلِ غيرَ داخلةٍ في الإِجارةِ ، بلْ هيَ وَقفٌ علىٰ المسلِمِينَ ، فتُصرفُ في مصالِح المسلِمِينَ .

وعلىٰ الوجهِ الثاني : دخلَتْ في الإِجارةِ ؛ لموضع الحاجةِ إِلَىٰ ذٰلكَ .

فَأَمَّا إِذَا قُلنا: إِنَّ عُمَرَ باعَها.. فإِنَّ الأَشجارَ الموجودةَ يومَ البيعِ وما غُرسَ فيها بعدَ ذُلكَ مِلكٌ لِمَنْ مَلكَ الأَرضَ ، وثمرتَها مِلكٌ لَه وَجهاً واحداً .

مسأُلَّةٌ : [في مساحة أرض السواد ومبلغ ما جبي منه ومصرفه] :

وأَمَّا مساحةُ أَرضِ أَهلِ السوادِ : فقد مسحَها عثمانُ بنُ حُنَيفٍ وٱرتفعتِ آثنينِ وثلاثينَ أَلفَ جريبِ^(١) .

وقالَ أَبو عبيدٍ : ٱرتفعتْ ستَّةً وثلاثينَ أَلفَ أَلفِ^(٢) جريبِ .

وأَمَّا قَدْرُ مَا يُؤخَذُ مِنهَا مِنَ الخراجِ في كلِّ سِنةٍ : فإِنَّه يُؤخَذُ مِنْ جريبِ الشعيرِ دِرهمانِ ، ومِنْ جريبِ الشجرِ والقضْبِ^(٣) ستَّةُ دراهمَ ، ومِنْ جريبِ الشجرِ والقضْبِ^(٣) ستَّةُ دراهمَ ، ومِنْ جريبِ الكَرْمِ عشرةُ دراهمَ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يُؤخَذُ مِنْ جريبِ الكَرْمِ ثمانيةُ دراهمَ ، ومِنْ جريبِ النخلِ عشرةُ دراهمَ .

والأَوَّلُ هَوَ المشهورُ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ بَعثَ إِلَىٰ الكوفةِ ثلاثةً : عمَّارَ بنَ ياسرٍ أَميراً علىٰ الجيشِ والصلاةِ ، وعبدَ اللهِ بنَ مسعودٍ قاضياً وحافظاً لبيتِ المالِ ، وعثمانَ بنَ حُنيفٍ ماسحاً . وفَرضَ لَهم كلَّ يومٍ شاةً ، نصفَها معَ السواقطِ

⁽۱) الجريب: قطعة من الأرض معلومة المساحة ، قيل إنها قطعة أرض مربعة ، كل جانب منها ستون ذراعاً ، فتصير ثلاثة آلاف لبنة وست مئة لبنة ، يجمع علىٰ أجربة وجربان . في نسخة : (ألف ألف) .

⁽٢) في نسخة : (ألف) واحدة بدل : (ألف ألف) .

⁽٣) القضب: سمي قضباً ؛ لأنَّه يقضب كل حين ، أي يقطع .

لعمَّارِ بنِ ياسرٍ ، والنصفَ الآخَرَ بينَ عبدِ الله بنِ مسعودٍ وعثمانَ بنِ حُنيفٍ ، ثمَّ قالَ : وإنَّ قريةً يُؤخَذُ منها كلَّ يوم شاةٌ لَسريعٌ خرابُها . فمسحَ عثمانُ بنُ حُنيفٍ أَرضَ السوادِ وضربَ (۱) عليها الخَراجَ ، فجعلَ على جريبِ الشعيرِ درهمينِ ، وعلى جريبِ الحنطةِ أَربعةَ دراهمَ ، وعلى جريبِ النخلِ ثمانية أربعة دراهمَ ، وعلى جريبِ النخلِ ثمانية دراهمَ ، وعلى جريبِ النخلِ ثمانية دراهمَ ، وعلى جريبِ الكَرْمِ عشرة دراهمَ ، وأنفذَهُ إلىٰ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنه ، فرضيَ بهِ وأَجازَهُ) .

ووافقَنا أَبو حنيفةَ في لهذا كلِّهِ إِلاَّ في الشعيرِ والحنطةِ ؛ فإِنَّه قالَ : (يُؤخَذُ مِنْ جريبِ الصنطةِ قفيزٌ ودرهمانِ) .

وقالَ أَحمدُ : (يُؤخَذُ مِنْ كلِّ واحدٍ منهُما قفيزٌ ودرهمٌ) .

دليلُنا : ما ذكرناهُ مِنَ الخبرِ ؛ فإنَّه لَم يَجعلْ عليهِم قفيزاً .

وما يُؤخَذْ مِنَ الخَراجِ يُصرَفْ في مصالِحِ المسلِمِينَ ، الأَهمِّ فالأَهمُّ ؛ لأَنَّه لِلسَّلِمِينَ ، فصرف في مصالِحِهم .

وأَمَّا مبلغُ ما جُبِيَ (٢) مِنْ أَرضِ العراقِ (٣): فقد ذَكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ: أَنَّ عُمَرَ بنَ الخطَّابِ رضيَ اللهُ عنهُ بلغَ جِباؤُها معَهُ مئَةَ أَلفِ أَلفٍ وسبعةً (٤) وثلاثينَ أَلفَ أَلفِ درهم .

وذَكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ وآبنُ الصبَّاغِ : أَنَّ عُمَرَ بنَ الخطَّابِ جَباها في كلِّ سَنةٍ مئةً أَلفٍ وَستِّينَ أَلفَ أَلفِ درهمٍ ، ولَم يَزِلْ يتناقصُ حتَّىٰ بلغَ زَمنَ الحجَّاجِ ثمانيةَ عشرَ أَلفَ أَلفِ درهمٍ ، فلمَّا وليَ عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ . . عادَ في السَّنةِ الأُولىٰ إِلىٰ ثلاثينَ أَلفَ أَلفَ درهمٍ ، وقالَ : لَئِنْ عشتُ . . لأَبلُغَنَّ أَلفَ درهمٍ ، وقالَ : لَئِنْ عشتُ . . لأَبلُغَنَّ

⁽١) في نسخة : (وجعل).

⁽٢) في نسخة : (يجبيٰ) .

⁽٣) في نسخة : (السواد) .

⁽٤) وكذا في « المهذب » (٢/ ٢٨٢) ، وفي نسخة : (تسعة) .

بهِ إِلَىٰ مَا كَانَ فِي أَيَامِ (١) عُمَرَ بنِ الخطَّابِ رضيَ اللهُ عنهُ ، فماتَ في تلكَ السَّنةِ (٢) . لهَكذا ذكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ وآبنُ الصبَّاغ .

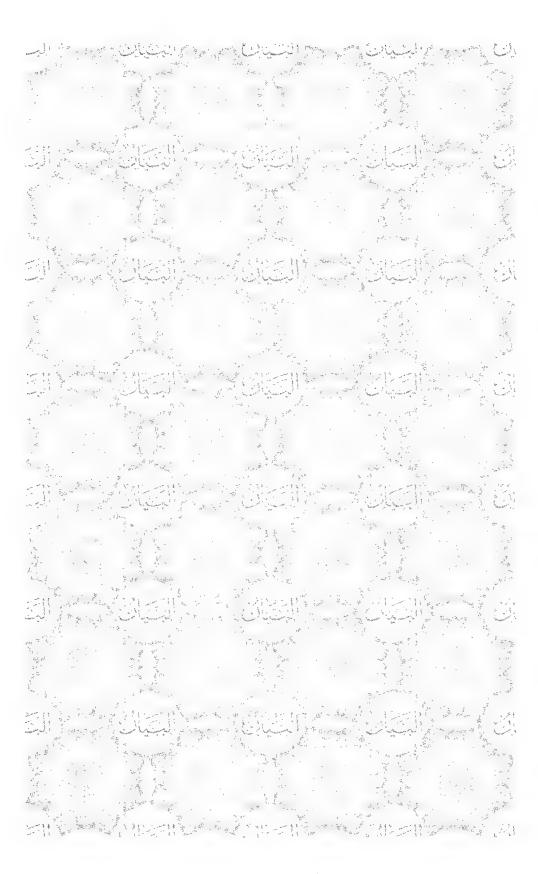
وأَمَّا الشَّيخُ أَبُو إِسحاقَ : فَذَكَرَ : أَنَّ عُمَرَ بِنَ عَبِدِ الْعَزِيزِ جِبَاهَا مَئَةَ [أَلفٍ] وأربعة وعشرينَ أَلفَ أَلفِ درهم .

واللهُ أَعلَمُ ، وباللهِ التوفيقُ

⁽١) في نسخة : (زمن) .

⁽٢) أي عام (١٠١) هـ رحمه الله تعالى.





كتاب الحدود(١)

بابُ حدِّ الزِّني (٢)

الزّنيٰ محرَّمٌ ، والدليلُ علىٰ تحريمهِ (٣) : الكتابُ والسُّنَّةُ والإِجماعُ .

أَمَّا الكتابُ : فقولُه تعالىٰ : ﴿ وَلَا نَقْرَبُواْ الزِّنَّ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء: ٣٦] ، وقولُه تعالىٰ : ﴿ وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللّهِ إِلَنَهَا ءَاخَرَ ﴾ الآية (٤) [الفرقان: ٦٨] .

وَأَمَّا السَّنَةُ : فرويَ عَنْ عبدِ الله بِنِ مسعودٍ أَنَّه قالَ : سأَلتُ النبيَّ ﷺ : أَيُّ الذنبِ أَعظمُ عندَ الله ِ؟ قالَ : « أَنْ تَجْعَلَ لله نِدًا وَهُوَ خَلَقَكَ » قلتُ : إِنَّ ذٰلكَ لَعظيمٌ ، قلتُ : ثمَّ أَيُّ ؟ قالَ : « أَنْ تُقتُلَ وَلَدَكَ مَخَافَةَ أَنْ يَطْعَمَ مَعَكَ » قلتُ : ثمَّ أَيُّ ؟ قالَ : « أَنْ تُوانِيَ حَلِيْلَةَ جَارِكَ » (٥٠) .

⁽۱) الحدود ـ جمع حدً ـ لغة : المنع والفصل ، والحاجز بين شيئين ، ومن كل شيء طرفه ومنتهاه . أنزلها الله تعالىٰ تنكيلاً بالجانين . وحدود الله : كل ما حدَّه بأوامره ونواهيه .

وشرعاً: عقوبات مقدرة في الدين على جرائم وأعمال معينة وجدت زجراً عن ارتكاب موجبها. وسميت حداً ؛ لأنّها تمنع من معاودة الفواحش، وعبر المؤلف عنها بصيغة الجمع لتنوعها.

⁽٢) الزنى: إتيان المرأة من غير عقد شرعى .

⁽٣) في نسخة : (عليه) .

⁽٤) والشاهد منها قوله تعالى : ﴿ وَلَا يُزْنُونِ ۚ وَمَن يَفْعَلَ ذَالِكَ يَاتَى ٓ أَشَامًا ﴾ [الفرقان: ٦٨] .

⁽٥) أخرجه عن ابن مسعود البخاري (٤٤٧٧) في التفسير ، ومسلم (٨٦) في الإيمان ، وأبو داود (٣١٨٠) في تفسير القرآن ، والنسائي في « ٢٣١٠) في الطلاق ، والترمذي (٣١٨١) و (٣١٨٢) في تحريم الدم ، وهو من الموبقات المهلكات الكبائر السبع . النّدُ : الشبه والمثل . الحليلة : الزوجة .

وَأَمَّا الإِجماعُ : فإِنَّ الأُمَّةَ أَجمعَتْ علىٰ تحريمهِ ^(١) ، ولَم يُحلَّهُ اللهُ في شرعِ نبيٍّ مِنَ الأَنبياءِ صلواتُ اللهِ عليهِم وسلامُه ، وكانَ أَهلُ الجاهليَّةِ يَتشرَّفون عنهُ .

وقالَ أَبو الطيِّبِ ابنُ سلمةَ : لَم تتناولِ الآيةُ الثيِّبَ قطُّ ، وإِنَّما المرادُ بالحبسِ : للأَبكارِ مِنَ الرجالِ . للأَبكارِ مِنَ الرجالِ .

وقد نُسخَ الحدُّ بالحبسِ والأَذىٰ ، فجُعلَ حدُّ البكرِ الجلدَ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ اَلنَّانِيَةُ وَقَد نُسخَ الحدُّ بالحبسِ والأَذىٰ ، فجُعلَ حدُّ الثيِّبِ الرجمَ . وهوَ إجماعُ الأُمَّةِ (٤) إِلاَّ قَوماً مِنَ الخوارج ؛ فإنَّهم قالوا : لا يُرجَمُ الثيِّبُ وإِنَّما يُجلَدُ .

والدليلُ علىٰ أَنَّ الثيِّبَ يُرجَمُ إِذَا زَنَىٰ : ما رويَ أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ خَطبَ وقالَ : (إِنَّ اللهَ بعثَ محمَّداً ﷺ ، وأَنزلَ عليهِ كتاباً ، وكانَ فيما أُنزلَ عليهِ آيةُ الرجمِ ، فتلوناها ووَعيناها : « الشيخُ والشيخةُ إِذَا زنيا . . فأرجموهُما ألبتةَ » وقد رَجمَ رسولُ الله ﷺ ، ورَجمنا بعدَهُ ، وإِنِّي أَخشىٰ أَنْ يَطولَ بالناسِ زمانٌ فيقولَ قائلٌ : لا رَجْمَ في كتابِ اللهِ ، فيضلَ قومٌ بتَرْكِ فريضةِ أَنزلَها اللهُ ، الرَّجمُ حقٌ علىٰ كلِّ مَنْ زنىٰ مِنْ رجلٍ أَوِ آمراًة إِذَا أُحصنا ، ولولا أنِّي أَخشىٰ أَنْ يقولَ الناسُ : زادَ عُمَرُ في المصحفِ

⁽١) قال ابن المنذر في « الإشراف » (٣/ ٥) : أجمع أهل العلم على تحريم الزني .

⁽٢) في نسخة : (منكم) .

⁽٣) في نسخة : (للثيوبة) ، وفي أخرىٰ : (البينونة) .

⁽٤) قال ابن المنذر في « الإشراف » (٦/٣) : الرجم ثابت بسنن رسول الله ﷺ وباتفاق عوامً أهل العلم عليه ، وهو قول عوام أهل الفتيا من علماء الأمصار .

كتابِ اللهِ.. لأَنْبَتُهَا في حاشيةِ المصحفِ)(١) ، وكانَ لهذا في ملاً مِنَ الصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُم ، فلَم يُنكرُ عليهِ أَحدٌ ذٰلكَ .

وروى عبادةُ بنُ الصامتِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ : ﴿ خُذُوْا عَنِّيْ ، خُذُوْا عَنِّيْ : قَدْ جَعَلَ اللهُ لَهُنَّ سَبِيْلاً ؛ ٱلبِكْرُ بِٱلبِكْرِ جَلْدُ مِئَةٍ وَتَغْرِيْبُ عَامٍ ، وَٱلثَّيِّبُ بِٱلثَّيِّبِ جَلْدُ مِئَةِ وَٱلرَّجْمُ ﴾ (٢) . وروىٰ ٱبنُ عُمَرَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ رَجَمَ يَهوديَّينِ زَنيا ﴾ (٣) .

وروىٰ أبو هريرة وزيدُ بنُ خالدٍ رضيَ اللهُ عنهُما : (أَنَّ رجلينِ ٱختصما إلىٰ النبيِّ ﷺ ، فقالَ أَحدُهُما: ٱقضِ بِينَنا بكتابِ اللهِ. وقالَ الآخَرُ: أَجَلْ ـ وكانَ أَفقَهُما ـ النبيِّ ﷺ ، فقالَ أَشرِيا رسولَ اللهِ ﷺ : « تَكَلَّمُ » فقالَ : إِنَّ أَتُكلَّمَ ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « تَكلَّمُ » فقالَ : إِنَّ أَبني كانَ عسيفاً علىٰ لهذا ـ يعني : أَجيراً ـ فزنىٰ بامرأتهِ ، فأُخبِرْتُ أَنَّ علىٰ آبني الرجمَ ، فأفتديتُ منهُ بمئةِ شاةٍ وجاريةٍ ، ثمَّ سألتُ رجلاً مِنْ أَهلِ العِلمِ ، فقالَ : الرجمُ علىٰ أمرأةِ لهذا ، وعلىٰ آبنكَ جلدُ مئةٍ وتغريبُ عامٍ ؟ فقالَ النبيُ ﷺ : « لأَقْضِينَ بَيْنكُمَا بِكِتَابِ ٱللهِ : أَمَّا غَنَمُكَ وَجَارِيَتُكَ . فَرَدٌ عَلَيْكَ ، وَعَلَىٰ ٱبْنِكَ جَلْدُ مِئةٍ وَتَغْرِيْبُ عَامٍ ،

 ⁽۱) أخرجه عن عمر من طريق ابن عباس رضي الله عنهما أحمد في « المسند » (۲۹/۱) ،
 والبخاري (۲۸۲۹) ، ومسلم (۱۲۱۵) ، وأبو داود (٤٤١٨) ، والترمذي (۲۵۳۲)
 (٣) ، وابن ماجه (۲۵۵۳) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۲۱۱ /۸) في الحدود .

وأُخرجه من طريق سعيد بن المسيب عن عمر الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٦٦ / ٢) ، والترمذي (١٤٣١) في الحدود وفيه : (لكتَّبُّتُهُ في المصحف . . .) قال أبو عيسىٰ : حديث عمر حديث حسن صحيح ، وروي من غير وجه عن عمر .

 ⁽۲) أخرجه عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه بألفاظ متقاربة الشافعي في « ترتيب المسند » (۲۰۲/۲) ، وأجمد في « المسند » (۳۱۳/۵) وغيرها ، ومسلم (۲۵۹۰) ، وأبو داود (۲۵۱۰) و أحمد في « السنن (۲۵۱۵) و البيهقي في « السنن (۲۱۰) و البيهقي في « السنن الكبرئ » (۲۱۰ /۸) في الحدود .

الثيب : من جامع في دهره مرة في نكاح صحيح ، وهو بالغ حرٌ عاقل ، والرجل والمرأة بهذا سواء . والبكر : من لم يجامع في نكاح صحيح ، وهو حر بالغ عاقل .

⁽٣) أخرجه عن ابن عمر بألفاظ متقاربة الشافعي في " ترتيب المسند " (٢٦٤/٢) ، والبخاري (٣٦٣٥) وله أطراف ، ومسلم (١٦٣٦) ، وأبو داود (٤٤٤٦) ، والترمذي (١٤٣٦) ، وابن ماجه (٢٥٥٦) في الحدود .

وَٱغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَىٰ آمْرَأَةِ لهٰذا ، فَإِنِ ٱعْتَرَفَتْ بِهِ. فَٱرْجُمْهَا » فَغَدَا إِليها ، فٱعترفَتْ ، فرجمَها) (١١ . وروي : (أَنَّ ماعزَ بنَ مالكِ الأَسلميَّ ٱعترفَ عندَ رسولِ اللهِ ﷺ بالزّنىٰ أربعَ مرَّاتٍ ، فرجمَهُ)(٢) .

وروى بريدة : (أَنَّ آمراَة مِنْ غامدٍ أَتَتِ النبيَّ ﷺ فقالَتْ : فَجَرْتُ ، فقالَ ﷺ : الْرَجِعِيْ » فَرجَعَتْ ، فلمَّا كَانَ مِنَ الغدِ . أَتَنَهُ وقالَتْ : أَتريدُ يا رسولَ اللهِ أَنْ تَردَّني كما رددتَ ماعزاً ؟ فواللهِ إِنِّي لَحُبليٰ . فقالَ لَها : « ٱرْجِعِيْ حَتَّىٰ تَضَعِيْ » فلمَّا وَضعتْهُ . أَتنهُ ، فقالَ لَها : « ٱرجِعِيْ حَتَّىٰ تَفْطِمِيْ » فلمَّا فَطمتْهُ . أَتنهُ ومعَها ولدُها وفي يدِه كِسرةٌ ، فقالَ لَها : « ٱرجِعِيْ حَتَّىٰ تَفْطِمِيْ » فلمَّا فَطمتْهُ . أَتنهُ ومعَها ولدُها وفي يدِه كِسرةٌ ، فقالَتْ : قد فَطَمْتُهُ وهوَ هذا ، فأَمرَ رسولُ اللهِ ﷺ برَجْمِها ، فحفرَ لَها إلىٰ صدرِها ورُجمَتْ . وكانَ فيمَنْ رجمَها خالدُ بنُ الوليدِ فرماها بحَجَرٍ فقطرَ عليهِ قطرةٌ مِنْ دمِها فسبَّها ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « لاَ تَسُبَّها يَا خَالِدُ! فَلَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ تَابَهَا صَاحِبُ مَكسِ . لَغَفَرَ ٱللهُ لَهُ » ثُمَّ أَمرَ بها فصلًىٰ عليها ، ثمَّ دُفنَتْ (٣) .

و (صاحبُ المَكسِ) : هوَ صاحبُ الضريبةِ .

وروىٰ عمرانُ بنُ الحصينِ : أَنَّ آمراَةً مِنْ جهينةَ ٱعترفَتْ بالزّنىٰ عندَ النبيِّ ﷺ وهيَ حُبلىٰ ، فَدَعا النبيُّ ﷺ وَلَيَّها ، وقالَ : « أَحْسِنْ إِلَيْهَا حَتَّىٰ تَضَعَ ، فَإِذَا وَضَعَتْ. . فَجِىءْ بِها » فلمَّا وَضعتْ. . جاءَ بها ، فأَمرَ النبيُّ ﷺ برَجمِها ، وأَنْ يُصلَّىٰ عليها (٤٠) .

⁽۱) أخرجه عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني مالك في « الموطأ » (۲/ ۸۲۲) ، والشافعي في « ترتيب المسند » (۲/ ۲۵۱) ، وأحمد في « المسند » (۱۱۷/۶) ، والبخاري (۲۸۲۷) و (۲۸۳۸) و (۲۸۳۸) و (۲۸۳۸) و (۲۸۳۸) و (۱۲۹۸) ، وأبـــو داود (۲۸۲۸) ، والترمذي (۲۵۳۳) في الحدود ، والنسائي في « المجتبئ » (۲۵۱۰) في آداب القضاة ، وابن ماجه (۲۵٤۹) في الحدود .

 ⁽۲) أخرجه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما البخاري (۲۸۲۰) ، وأبو داود (٤٤٣٠) ،
 والترمذي (۱٤۲۹) في الحدود ، والنسائي (۱۹۵٦) في « الصغرى » في الجنائز ، وفي الباب : رواه عن جابر بن سمرة مسلم (۱۲۹۲) في الحدود .

⁽٣) أخرجه عن بريدة رضي الله عنه مسلم (١٦٩٥) (٢٣) ، وأبو داود (٤٤٣٤) مختصراً و (٤٤٤٢) في الحدود ، والنسائي في « الكبرئ » (٧١٦٣) في الرجم ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٢/٧٥ _ ٥٥٨) في الحدود .

⁽٤) أخرجه عن عمران بن الحصين مسلم (١٦٩٦)، وأبو داود (٤٤٤٠) و (٤٤٤١)، =

ورويَ : أَنَّ عُمَرَ وعليّاً رضيَ اللهُ عنهُما رَجَما (١) ، ولا مخالِفَ لَهما في الصحابةِ .

فإِنْ قيلَ : فإِذَا كَانَ الحَدُّ ثبتَ بِالقرآنِ بِالحبسِ والأَذَىٰ ، ثمَّ ثبتَ الرجمُ بِالسُّنَّةِ . فكيفَ جازَ نَسْخُ القرآنِ بِالسَّنَّةِ أَلْ يَجِيزُ نَسْخُ القرآنِ بِالسَّنَّةِ أَنْ كَانَ بِعضُ أَصحابِنا يُجيزُهُ ؟ فالجوابُ : أَنَّ على قولِ أَبِي الطيِّبِ ابنِ سلمة لا يوجدُ (٣) نَسْخُ القرآنِ بِالسُّنَّةِ هاهُنا ؛ لأنَّ الآيةَ في الحبسِ والأَذَىٰ لَم تَتناولِ الثيِّبَ ، وإِنَّما تتناولُ البِكْرَ ، وقد نُسِخَ ذٰلكَ بِالقرآنِ ؛ وهوَ قولُه تعالىٰ : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلُّ وَحِدِ تِنْهُمَا مِأْنَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ٢] .

وعلىٰ قولِ أكثرِ أصحابِنا : أَنَّ الآية تتناولُ الثيِّبَ فلَم يُنسَخِ القرآنُ بالسُّنَةِ ، وإِنَّما نُسخَتْ بالقرآنِ وهي الآيةُ التي ذَكرها عُمَرُ رضي اللهُ عنهُ أَنَّها التي نَزلَتْ : (الشيخُ والشيخةُ) ثمَّ نُسِخَ رسمُ هذهِ الآيةِ وبقيَ حكمُها . وقيلَ : إِنَّ الحبسَ المذكورَ في القرآنِ ليس بحدٍ ، وإِنَّما هوَ أَمرُ بالحبسِ لِكي يُذكرَ الحدُّ فيما بعدُ ؛ لأنَّه قالَ تعالىٰ : ﴿ حَتَى يَتَوَفِّنُهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللهُ هُنَّ سَكِيلًا ﴾ [النساء : ١٥] ، ثمَّ وردتِ السُّنَّةُ ببيانِ (٤) السبيلِ المذكورِ ، ولهذا قالَ ﷺ : ﴿ خُذُوا عَنِيْ ، خُذُوا عَنِيْ : قَدْ جَعَلَ اللهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ؟ البِكُرِ جَلْدُ مِنَةٍ وَالرَّجْمُ » .

ولا يُجلَّدُ المحصَنُ معَ الرجمِ ، وهوَ قولُ أَكثرِ أَهلِ العِلم .

وقالَ أَحمدُ وإِسحاقُ وداودُ : (يُجلَدُ ثمَّ يُرجمُ) . وآختارَهُ آبنُ المنذرِ ؛ لحديثِ عبادةَ بنِ الصامتِ . ورويَ : أَنَّ علياً كرَّمَ اللهُ وَجهَهُ جلَدَ شُراحَةَ يومَ الخميسِ ،

⁼ والترمذي (١٤٣٥) في الحدود ، والنسائي في « الصغرىٰ » (١٩٥٧) في الجنائز ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٥٥٨/٦) .

 ⁽۱) أخرج خبر عمر رضي الله عنه عن سعيد بن المسيب البيهقي في « السنن الكبرئ » (۲۱۲/۸ ـ
 ۲۱۳) في الحدود .

ونحوه من طريق معاذ بن عمر عند ابن أبي شيبة في ﴿ المصنف ﴾ (٦/ ٥٥٨ و ٥٥٩) .

⁽٢) قال الشيخ زكريا الأنصاري في « غاية الوصول » (ص/ ٨٨) : وحيث وقع نسخ القرآن بالسنة فمعها قرآن عاضد لها على النسخ ، يبين توافقهما ؛ لتقوم الحجة بينهما معاً ، ولئلا يتوهم انفراد أحدهما على الآخر ، إذ كل منهما من عند الله .

⁽٣) في نسخة : (لا يجوز) .

⁽٤) في نسخة : (بثبات) .

ورجمَها يومَ الجمعةِ، وقالَ: ﴿ جَلَدْتُ بِكتابِ اللهِ، ورَجمْتُ بِسُنَّةِ رسولِ الله عِيْكِينَ ﴾ (١).

دليلنا: ما روى جابرٌ رضيَ اللهُ عنه : (أَنَّ النبيَّ ﷺ رَجَمَ ماعزاً ولَم يَجلِدْهُ) (٢) فدلَّ على : أَنَّ الجَلدَ معَ الرجمِ منسوخٌ . ولقولهِ ﷺ لِلرجلِ الذي سَأَلَهُ : « عَلَىٰ ٱبْنِكَ جَلْدُ مِنَةٍ وَتَغْرِيْبُ عَامٍ ، وَٱغْدُ يَا أُنيْسُ عَلَىٰ ٱمرَأَةٍ هٰذَا ، فَإِنِ ٱعْتَرَفَتْ . فَٱرْجُمْهَا » فغَدا عليها فٱعترفَتْ ، فرجمَها . ولَم يذكرِ الجلدَ . و : (رجمَ النبيُ ﷺ اليهوديّينِ اللّذينِ زنيا ، ولَم يَجلدْهُما) . وحديثُ عبادةً منسوخٌ ؛ لأنّه كانَ أَوَّلَ ما نُقلَ عَنِ الحبسِ ؛ بدليلِ قوله ﷺ : « قَدْ جَعَلَ ٱللهُ لَهُنَّ سَبِيلاً » . وأَمّا حديثُ عليٍّ : فمحمولٌ علىٰ أَنّها بِكرٌ بدليلِ قولهِ ﷺ : « قَدْ جَعَلَ ٱللهُ لَهُنَّ سَبِيلاً » . وأَمّا حديثُ عليٍّ : فمحمولٌ علىٰ أَنّها بِكرٌ رَنَتْ وهيَ بِكرٌ ، فلَم يَجلدُها حتَىٰ صارتْ ثيّياً ، ثمَّ زَنَتْ . ويَحتملُ أَنّه ظنَّ أَنّها بِكرٌ فجلَدَها ، ثمَّ بان أَنّها ثيّبٌ فرجمَها . وقد رويَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أُتي بامرأةٍ زَنَتْ فجلَدَها ، فقيلَ لَه بعدَ جَلْدِها : إِنَّها ثيِّبٌ ، فرَجمَها) (٣) .

مسأُلُّ : [لا يحد الصغير والمجنون ولا يرجم المملوك عندنا] :

ولا يَجبُ حدُّ الزِّني على صغيرٍ (1) ولا على مجنونِ ؛ لقوله ﷺ : « رُفِعَ ٱلقَلَمُ عَنْ ثَلاثَةِ : عَنِ ٱلصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ، وَعَنِ ٱلمَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُفِيْقَ ، وَعَنِ ٱلنَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ » ، وَلَا ثَم المَجْنُوْنِ حَتَّىٰ يُفِيْقَ ، وَعَنِ ٱلنَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ » ، وَلَأَنْ لا يَحبَ ولأَنْهما إذا سَقطَ عنهُما التكليفُ في العباداتِ والإِثمُ (٥) في المعاصي . . فلأَنْ لا يَحبَ عليهما حدُّ الزّنا ـ ومبناهُ على الإسقاطِ ـ أولىٰ .

فأَمَّا المملوكُ : فلا يَجِبُ عليهِ الرجمُ ، سواءٌ كانَ بِكراً أَو ثيِّباً .

⁽۱) أخرج خبر علي أبي تراب أحمد في « المسند » (۹۳/۱) وغيرها ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (۷۱٤۱) ، والنسائي في « الكبرىٰ » (۷۱٤۰) و (۷۱۲۱) ، والحاكم في « المستدرك » (۳۲۵/۲) ، وأصله مختصراً عند البخاري (۲۸۱۲) في الحدود .

 ⁽۲) أخرجه عن جابر بن سمرة أحمد في « المسند » (۹۹/۵) ، ومسلم (۱۲۹۲) (۱۸) ،
 والبيهقي في « السنن الكبرئ » (۸/ ۲۱۲) في الحدود .

⁽٣) أخرجه عن جابر البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢١٧/٨) في الحدود ، باب : من جلد في الزنا ثم علم بإحصانه . وفي نسخة : (بعد ذلك) .

⁽٤) في نسخة : (صبي) .

⁽٥) في نسخة : (المأثم).

وقالَ أَبُو ثُورٍ : (يَجِبُ عليهِ الرجمُ إِذَا زَنَىٰ بعدَ أَنْ صَارَ ثَيِّباً ؛ لقولهِ ﷺ : « ٱلثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ جَلْدُ مِئَةٍ وَٱلرَّجْمُ » ولَم يُفرِّقْ بينَ الحُرِّ والمملوكِ). ولأَنَّه حدُّ لا يَتبعَّضُ فَاستوىٰ فيهِ الحُرُّ والمملوكُ (١) ، كالقطع في السرقةِ . ولهذا خطأٌ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَإِنَّ أَلَمْتُ مَا عَلَى ٱلمُحْصَنَتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ [النساء: ٢٥] فجعلَ علىٰ الأَمةِ معَ إحصانِها نصفَ ما علىٰ المحصناتِ مِنَ العذابِ ، والرجمُ لا يَتنصَّفُ (٢) .

ومعنىٰ قولهِ تعالىٰ : ﴿ أَحصنَ ﴾ بفتحِ الهمزةِ أَي : أَسلمْنَ . وعلىٰ قراءةِ مَنْ قرأَها بضمِّ الهمزةِ^(٣) ، أَي : تزوَّجنَ .

وروى أبو هريرة وزيدُ بنُ خالدِ الجهنيُّ رضيَ اللهُ عنهُما : أَنَّ النبيَّ ﷺ سُئِلَ عَنِ الأَمةِ إِذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ.. فَلْيَجلِدْهَا ، فإِذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ.. فَلْيَجلِدْهَا ، فإِذَا زَنَتْ.. فَلْيَجلِدْها ، فإِذَا زَنَتْ.. فَلْيَبِعْهَا وَلَوْ بِضَفِيْرٍ »(٤) . قالَ أبنُ شهابٍ : لا أُدري « فَلْيَبِعْهَا » قالَه في الثالثةِ أَو في الرابعةِ ؟ و (الضفيرُ) : هوَ الحبلُ الخلِقُ مِنَ الشعرِ . ولأَنَّ الحدَّ بُنيَ علىٰ التفضيل ، فإذا لَم يَتبعَضْ.. سَقطَ فيهِ المملوكُ ، كالشهادةِ والميراثِ .

ومعنىٰ قولِنا : (بُني علىٰ التفضيل) أَي : أَنَّ حدَّ المملوكِ في الجَلْدِ علىٰ النصفِ مِنْ حدِّ الحُرِّ ؛ لأَنَّ الثيِّبَ أَفضلُ ، وحدَّ الثيِّبِ أَغلظُ مِنْ حدِّ البِكرِ ؛ لأَنَّ الثيِّبَ أَفضلُ ، وحدَّ الثيِّبِ أَغلظُ مِنْ حدِّ البِكرِ ؛ لأَنَّ الثيِّبَ أَفضلُ ، وفيهِ أحترازٌ ونساءُ النبيِّ ﷺ يضاعفُ عليهِنَ العذابُ لَو أَتينَ بفاحشةٍ ؛ لأَنَّهنَ أَفضلُ . وفيهِ أحترازٌ مِنَ القَطع في السرقةِ ؛ لأَنَّه لَم يُبنَ علىٰ المفاضَلةِ ، بل يَستوي فيهِ الجميعُ .

⁽١) في نسخة : (العبد) .

⁽٢) في نسخة : (يبعض) .

⁽٣) قراً : ﴿أَحْصِنَّ﴾ بالضمِّ نافع وابن كثير وأبو عمرو وابن عامر وحفص عن عاصم ، والباقون بفتحهما فمعنىٰ القراءة الأولىٰ : أُحصن بالتزوج ، والمراد به الزوج ، ومعنىٰ الثانية : أنهنَّ أُحصنَّ فروجهن .

⁽٤) أخرجه عن أبي هريرة وزيد الجهني البخاري (٢١٥٣) في البيوع، ومسلم (١٧٠٤) (٣٣)، وأبو داود (٤٤٦٩)، والترمذي (١٤٤٠) وأشار له عن زيد، وابن ماجه (٢٥٦٥) وفيه شبل أيضاً، والبيهقي في «السنن الكبرى» (٨/٢٤٢) في الحدود، باب: ما جاء في حد المماليك.

وقولُنا : (إِذَا لَم يَتبعَّضْ) ٱحترازٌ مِنَ الجَلْدِ ، ومِنْ عددِ الزوجاتِ ، والطلاقِ في حقِّ المملوكِ ؛ فإِنَّ ذٰلكَ يَتبعَّضُ .

مسأُلةٌ : [شروط الإحصان والرجم] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (وإِذا أَصابَ الحرُّ ، أَو أُصيبتِ الحرَّةُ بعدَ البلوغِ بنكاحٍ صحيح. . فقد أُحصِنا ، فمَنْ زنى منهُما. . فحدُّهُ الرجمُ) .

وجملةُ ذٰلكَ : أَنَّ البِكرَ عبارةٌ عمَّنْ لَيسَ بمحصَنٍ ، والثيُّبَ عبارةٌ عَنِ المحصَنِ .

و (الإحصانُ) في اللُّغةِ : يَقعُ علىٰ المنع ؛ قالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ فِى قُرَى تُحَصَّنَةٍ ﴾ [الحشر : ١٤] أَي : الحشر : ١٤] أَي : وقالَ تعالىٰ : ﴿ لِنُحْصِنَكُمْ مِّنْ بَأْسِكُمْ ۚ [الانبياء : ١٠] أَي : لِتَمنَعَكُم . والإحصانُ في القرآنِ يقعُ علىٰ أَربعةِ أَشياءَ :

أَحدُها : الحريَّةُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَكُ ۚ إِلَىٰ قولِه : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَكُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَاتِ وَٱلْخُصَنَتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِئنَبَ ﴾ [المائدة : ٥] يعني : الحرائرَ مِنَ الذِينَ أُوتُوا الكتاب .

والثاني: الزوجيّة ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ حُرِّمَتَ عَلَيْكُمْ أَمْهَكُمْ ﴾ إلىٰ قولِه: ﴿ وَٱللَّهُ صَنَكُ مِنَ ٱلنِّسَاءَ إِلَا مَا مَلَكُتُ أَيْمَكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣-٢٤] وأَرادَ بالمحصناتِ هاهُنا: المزوّجاتِ . فمنعَ مِنْ وَطءِ المزوّجاتِ مِنَ النساءِ ، وأَباحَ ما مَلكَتْ أَيمانُنا إِذَا كُنَّ مَروّجاتٍ ، يعنى: المسبيّاتِ .

والثالثُ : الإسلامُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ ﴾ [النساء: ٢٥] يَعني : فإذا أَسلمْنَ .

الرابعُ : العفَّةُ عَنِ الزّنا ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ تُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ۗ النساء : ٢٤] يَعني : أَعفَّاءَ عَنِ الزّنا .

وأَمَّا المحصَنُ الذي يَجبُ عليهِ الرجمُ إِذا زنيْ فهوَ : البالغُ العاقلُ الحرُّ إِذا وَطَىءَ في نِكاحِ صحيح . وٱختلفَ أَصحابُنا في شرائطِ الإِحصانِ والرجم :

فمنهُم مَنْ قالَ : إِنَّ للإحصانِ أَربِعَ شرائِطَ : البلوغُ ، والعقلُ ، والحريَّةُ ،

والإصابةُ بنكاحٍ صحيحٍ . وللرجم شرطانِ : الإحصانُ والزّنيٰ .

فعلىٰ لهذا: إذا وَطَىءَ في نِكاحٍ صحيحٍ وهوَ بالغٌ عاقلٌ حرٌ.. صارَ محصناً ، فإذا زنىٰ بعدَ ذٰلكَ.. وَجبَ عَليهِ الرجمُ . وإِنْ وَطَىءَ في نِكاحٍ صحيحٍ وهوَ صغيرٌ أَو مجنونٌ أَو مملوكٌ.. لَم يَصرُ محصَناً ، فإذا زنىٰ بعدَ ذٰلكَ.. لَم يَجبُ عليهِ الرجمُ .

ومنهُم مَنْ قالَ : ليسَ للإِحصانِ إِلاَّ شرطٌ واحدٌ ؛ وهوَ الوطءُ في نِكاحٍ صحيحٍ ، فأَمَّا البلوغُ والعقلُ والحريَّةُ.. فإِنَّها منْ شرائِطِ وجوبِ الرجمِ .

فعلىٰ لهذا: للرجم خمسُ شرائطَ: الإحصانُ ـ وهوَ الوطاءُ في نِكاحٍ صحيح ـ والبلوغُ ، والعقلُ ، والحريَّةُ ، والزِّنيٰ . فإذا وَطَىءَ في نِكاحٍ صحيح وهوَ صغيرٌ أو مجنونٌ أو مملوكٌ . صارَ محصَناً ، فإذا بلغَ أو أفاقَ أو أُعتقَ ، ثمَّ زنيٰ . وَجبَ عليهِ الرجمُ ؛ لأنّه وَطَىءَ في نِكاحٍ صحيحٍ . ولأنّه لَو وَطَىءَ أمرأةً في نِكاحٍ صحيحٍ وهوَ صغيرٌ أو مجنونٌ أو مملوكٌ يحصُلُ بهِ الإحلالُ للزوجِ الأوّلِ ، فوجبَ أَنْ يَحصلَ بهِ الإحصانُ ، كما لَو وَطَىءَ وهوَ بالغٌ عاقلٌ حرٌ . ولأَنْ عَقْدَ النّكاحِ لا يُعتبَرُ فيهِ (١) الكمالُ ، فكذلكَ الوطءُ .

وحكى الشيخُ أبو حامدٍ : أنَّ مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : الرقُّ مانعٌ مِنَ الإحصانِ ، والصغرُ ليسَ بمانع مِنَ الإحصانِ . فعلىٰ لهذا : إذا وَطَىءَ الصغيرُ في نِكاحٍ صحيحٍ . . والصغرُ ليسَ بمانع مِنَ الإحصانِ . فعلىٰ لهذا : إذا وَطَىءَ المملوكُ في نكاحٍ صحيحٍ . . لَم يَصرُ محصَناً .

والفرقُ بينَهُما : أَنَّ الصِّغَرَ ليسَ بنقصٍ في النُّكاحِ ؛ ولهذا يَجوزُ أَنْ يَتزوَّجَ الحرُّ الصِّغيرُ بأَربع . والرقَّ نقصٌ في النُّكاحِ ؛ ولهذا لا يَجوزُ أَنْ يتزوَّجَ العبدُ بأَكثرَ مِنِ الصِّغيرُ مَنْ قالَ : الصِّغرُ مانعٌ مِنَ الإحصانِ ، والرقُّ ليسَ بمانعٍ مِنَ الإحصانِ ؛ لأَنْ الصِغيرَ غيرُ مكلَّفٍ ، والمملوكَ مكلَّفٌ .

والصحيحُ هوَ الأَوَّلُ ، وقَد نصَّ عليهِ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ _ وبهِ قالَ مالكٌ وأَبو حنيفةَ ، وعامَّةُ الفقهاءِ _ لقولهِ ﷺ : « ٱلنَّيُّبُ بِٱلنَّيِّبِ جَلْدُ مِثَةٍ وَٱلرَّجْمُ » فأوجبَ الرجمَ

⁽١) في نسخة : (بعد) .

⁽٢) في نسخة : (للصغر تكليف) .

على الثيّبِ، وقد قُلنا: إِنَّ المرادَ بالثيِّبِ: المحصَنُ، فلَو كانَ الإحصانُ يَحصلُ بالوَطء في حالِ الصغيرِ والجنونِ والرقِّ. لأَدَىٰ إلىٰ إيجابِ الرجمِ على الصغيرِ والمجنونِ والمملوكِ. ولأَنَّ النبيَّ عَلَيْ قالَ: « لاَ يَجِلُّ دَمُ ٱمْرِىء مُسْلِم إِلاَّ بإِحْدَىٰ وَالمجنونِ والمملوكِ. ولأَنَّ النبيَّ عَلَيْ قالَ: « لاَ يَجِلُّ دَمُ ٱمْرِىء مُسْلِم إلاَّ بإِحْدَىٰ ثَلاَثِ : كُفْرٍ بَعْدَ إِيْمَانِ ، أَوْ زِنَى بَعْدَ إِحْصَانِ ، أَوْ قَتْلِ نَفْسٍ بِغَيْرِ نَفْسٍ » فأَثبتَ القتلَ بالزّنىٰ بعدَ الإحصانِ . وقد ثبت : أَنَّ الصغيرَ والمملوكَ والمجنونَ لا يُقتلونَ بالزّنىٰ ، فدلًا علىٰ : أَنَّ عَدمَ الصغرِ والجنونِ والرقِّ شرطٌ في الإحصانِ . هٰذا إذا كانَ الزوجانِ ناقصينِ ، سواءٌ ٱتفقَ نقصُهُما أَوِ ٱختلفَ .

فَأَمَّا إِذَا كَانَ أَحَدُهُما كَامَلاً والآخَرُ ناقصاً ؛ بأَنْ كَانَ أَحَدُهُما بالغاً عاقلاً حرّاً والآخَرُ صغيراً أو مجنوناً أو مملوكاً. . فهلْ يَصيرُ الكاملُ منهُما محصَناً ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَصيرُ محصَناً ـ وبهِ قالَ أَبو حنيفة ـ لأَنَّه وَطَءٌ لَم يَصرُ بهِ أَحدُهما محصَناً ، فلَم يَصرِ الآخَرُ محصَناً ، كوَطءِ الشبهةِ .

والثاني: يَصيرُ الكاملُ منهُما بهِ محصَناً ، وهوَ الصحيحُ ؛ لأنَّه حرٌّ مكلَّفٌ وَطَيءَ في نِكاحِ صحيح ، فكانَ محصَناً ، كما لَو كانا كاملَينِ .

هٰذا ترتيبُ القاضي أبي الطيّبِ والشيخ أبي إسحاق ، وقالَ الشيخُ أبو حامد : إذا كانَ الزوجُ حرَّا عاقلاً ، والزوجةُ أَمةً . فإنَّ الزوجَ يصيرُ محصَناً قولاً واحداً . وكذلك : إذا كانَ الزوجُ عبداً ، والزوجةُ حرَّة بالغة عاقلةً . فإنَّها تَصيرُ محصَنة قولاً واحداً . فأمًّا إذا كانَ أحدُهُما حرّاً بالغاً عاقلاً ، والآخرُ صغيراً أو مجنوناً . فهلْ يَصيرُ الحرُّ البالغُ العاقلُ محصَناً ؟ علىٰ القولينِ .

فرعٌ : [الإسلام ليس بشرط في الإحصان عندنا] :

الإسلامُ ليسَ بشرطٍ في الإحصانِ في الزّنا ، فإذا زنىٰ ذمّيٌ وُجدَتْ فيهِ شرائطُ إحصانِ المسلِمِ. . وَجبَ عليهِ الرجمُ . وقالَ مالكُ وأَبو حنيفةَ : (الإسلامُ شرطٌ في الإحصانِ في الزّنا ، فلا يَجبُ الرجمُ علىٰ الذميّ إذا زنىٰ) .

دليلُنا : ما روىٰ ٱبنُ عُمَرَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ رَجمَ يهوديِّينِ زَنيا) . ولقولهِ ﷺ : « ٱلثَّيِّبُ بِٱلثَّيِّب جَلْدُ مِثَةٍ وَٱلرَّجْمُ » . ولَم يُفرَّقُ .

فرعٌ: [المسلم المحصن إذا ارتد لا يبطل إحصانه]:

المسلِمُ المحصَنُ إِذَا آرتدً . لَم يَبطلُ إِحصَانُهُ . وقَالَ أَبُو حَنَيْفَةَ : (يَبطلُ إِحصَانُهُ). دليلُنا : أَنَّه محصنٌ ، فلا يَبطلُ إِحصَانُهُ بالردَّةِ ، بلْ إِذَا أَسلمَ ثمَّ زنىٰ . . لزمهُ حكمُ المحصَنِ ، كإحصانِ القذفِ .

فرعٌ: [وَطْءُ امرأَتِهِ في دبرها أو أمتِهِ لا يثبت الإحصان وماذا لو كان بشبهة أو بنكاح فاسد؟]:

إذا وَطَىءَ ٱمرأَتَهُ في دُبُرِها ، أَو وَطَىءَ أَمتَهُ. لَم يَصِرْ محصَناً . وإِنْ وَطَىءَ آمرأَةً بشُبهةٍ أو في نِكاحٍ فاسدٍ. . فهلْ يَصيرُ محصناً ؟ فيهِ قولانِ حكاهُما المسعوديُّ [في «الإبانة »] :

أَحدُهما : لا يَصيرُ محصَناً ؛ لأنَّه وَطءٌ في غيرِ ملكِ صحيح .

والثاني : أَنَّه يَصيرُ محصَناً ؛ لأَنَّ حكمَهُ حكمُ الوطءِ في النَّكاحِ الصحيحِ في العِدَّةِ والنَّسَبِ ، فكذَّلكَ في الإحصانِ .

مسأَلة : [غيرُ المحصَن إذا زني فحدُّه الجلد والتغريب عندنا] :

وأَمَّا البِكرُ _ وهوَ : مَنْ ليسَ بمحصَنِ _ رجلاً كانَ أَوِ آمراَةً وإِن كانَتْ قدْ ذهبَت عُدْرتُها ، فإذا زنى أَحدُهُما وكانَ حرَّالًا . . كانَ حدُّهُ مئةَ جلدةٍ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ النَّانِيةُ وَالنَّانِ فَاجْلِدُواْ كُلَّ وَحِدِ مِنْهُمَا مِأْنَةً جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ١] ، ويُغزَبانِ سَنَةً . وبهِ قالَ أَبو بكرٍ وعُمَرُ وعثمانُ وعليٌّ رضيَ اللهُ عنهُم . وإليهِ ذهبَ الثوريُّ وآبنُ أَبي ليلىٰ وأحمدُ وإسحاقُ .

وقالَ أَبُو حنيفةَ وحمَّادٌ : (لا يَجبُ التغريبُ علىٰ الرجلِ ولا علىٰ المرأَةِ ، وإِنَّما هو علىٰ المرأَةِ ، وإِنَّما هو علىٰ التغزيرِ إِنْ رأَىٰ الإِمامُ . . فَعَلَهُ ، وإِلاَّ . . لَم يَجبِ التغريبُ علىٰ الرجلِ ولا المرأَةِ) . وقالَ مالكٌ : (يَجبُ التغريبُ علىٰ الرجلِ دونَ المرأَةِ) .

دليلُنا : ما روىٰ عبادةُ بنُ الصامتِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « ٱلبِكْرُ بِٱلبِكْرِ جَلْدُ مِئَةٍ

⁽١) في نسخة : (بكراً).

وَتَغرِيْبُ عَامٍ » ولَم يُفرِّقْ بينَ الرجلِ والمرأَةِ . وروىٰ أَبو هريرةَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ للرجلِ الذي سأَلَهُ : « عَلَىٰ ٱبنِكَ جَلْدُ مِئَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ » ولفظهُ علىٰ الإيجابِ . ولأَنَّ ما كانَ حدّاً للرجلِ . كانَ حدّاً للمرأةِ ، كالجَلدِ والرجم .

فرعٌ : [حدُّ العبد والأمة إذا زنيا الجلد] :

وأَمَّا العبدُ والأَمةُ إِذا زَنيا. . فإِنَّه يَجبُ علىٰ كلِّ واحدٍ منهُما خمسون جلدةً ، سواءٌ تزوَّجا أَو لَم يتزوَّجا .

وقالَ أبنُ عبَّاسٍ: (إِن لَم يتزوَّجا. . فلا حدَّ عليهِما ، وإِنْ تزوَّجا ـ يَعني : وَطِئا في نِكاحٍ صحيحٍ ـ فحدُّ كلِّ واحدٍ منهُما إِذا زنىٰ خمسونَ جلدةً)(١) . وبهِ قالَ طاووسٌ وأَبو عُبيدٍ القاسمُ بنُ سَلاَّمٍ . وقالَ داودُ : (إِذا تزوَّجتِ الأَمةُ ثمَّ زَنتْ . . وَجبَ عليها خمسونَ جلدةً ، وأمَّا العبدُ إِذا زنىٰ . . فيَجبُ عليهِ مئةُ جلدةٍ) .

دليلنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ فَإِذَا أُحْصِنَ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْمِنَ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء: ٢٥] والمرادُ بقوله : ﴿ فَإِذَا أُحْصِنَ ﴾ بفَتحِ الهمزةِ على قراءةِ مَن قرأ بالضمِّ : إِذَا تزوَّجنَ ، فنَجعلُ القراءتينِ قرأ بالفتح : إِذَا تزوَّجنَ ، فنَجعلُ القراءتينِ كالآيتينِ ، فأفادتِ الآيةُ : أنَّه لا يَجبُ عليها الرجمُ ، وإِنْ كانتْ متزوِّجةً . فإنَّما يَجبُ عليها نصفُ ما علىٰ المحصناتِ مِن العذابِ وهنَّ مسلماتٌ وأرادَ بهِ مِنَ الجلدِ ؛ لأَنَّ الرجمَ لا يَتنصِّفُ ، فإذا ثبتَ هٰذا في الأَمةِ . قِسنا العبدَ عليها ؛ لأَنَّ حدَّها إِنَّما نقصَ لِنقصِها بالرقَ ، وهٰذا موجودٌ في العبدِ ، فساوَاها(٢) في الحدِّ .

فرعٌ : [مقدار تغريب المملوك لو قلنا بوجوب تغريبه] :

وهلْ يَجِبُ التغريبُ علىٰ المملوكِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَجبُ ـ وبِه قالَ مالكٌ وأَحمدُ ـ لقولهِ ﷺ : « إِذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ . . فَلْيَجْلِدْهَا ٱلحَدَّ » . فأَمرَ بالجلدِ ولَم يأمرْ بالتغريبِ ، فأقتضىٰ الظاهرُ : أَنَّ الجلدَ جميعُ

⁽١) أخرج خبر ابن عباس من طريق عكرمة البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٤٣/٨) في الحدود .

⁽۲) في نسخة : (فساووها) .

حدِّها . ولأَنَّ في تغريبهِ تفويتَ منفعةِ علىٰ السيِّدِ . ولأَنَّ التغريبَ يُرادُ لإِلحاقِ العارِ بهِ والنَّكالِ ولا عارَ عليهِ في ذٰلكَ ؛ لأَنَّ للسيِّدِ تغريبَهُ متىٰ يَشاءُ .

والثاني: يَجِبُ عليهِ التغريبُ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَعَلَيْهِنَ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء: ٢٥] وهذا عامٌ في الجَلْدِ والتغريبِ . ولِمَا رويَ : (أَنَّ أَبِنَ عُمرَ جَلَدَ أَمةً لَه زَنَتْ ونَفاها إِلَىٰ فَدَكٍ) (١) . ولأَنَّه حدُّ يتبعَّضُ ، فوَجبَ على المملوكِ ، كالجَلدِ . وأَمَّا الخَبرُ : فليس سكوتُهُ عنهُ يدلُّ علىٰ أَنَّه لا يَجبُ . وقولُ الأَوَّلِ : (إِنَّ في ذٰلكَ تفويتَ منفعةِ علىٰ سيِّدهِ) لا يَصحُّ ؛ لأَنَّ لسيِّدهِ أَنْ يستخدمَهُ وإِنْ كانَ مغرَّباً بالإِجارةِ وغيرِها ، والعارُ والنَّكالُ يلحقُ بالمملوكِ إذا عُلمَ أَنَّه غُرِّبَ بالزِّنا .

فإِذا قُلنا : لا يَجبُ تغريبُ المملوكِ . . فلا كلامَ . وإِذا قُلنا : يَجبُ تغريبُهُ . . فكَمْ يَجبُ تغريبُهُ . . فكَمْ يَجبُ تغريبُهُ ؟ ٱختلفَ أَصحابُنا فيهِ : فمنهُم مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَجبُ تغريبُهُ سَنةً ؛ لأنَّها مدَّةٌ مقدَّرةٌ بالشرعِ ، فأستوى فيها الحرُّ والعبدُ ، كمدَّةِ العُنَّةِ والإِيلاءِ .

والثاني: لا يَجِبُ تغريبُهُ إِلاَّ نصفُ السَّنَةِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء: ٢٥] . ولأنَّه حدٌّ يتبعَّضُ ، فكانَ المملوكُ فيهِ علىٰ النصفِ مِنَ الحرِّ كالجلدِ ، وما ذَكرَهُ الأَوَّلُ . . يَنتقضُ (٢) بعِدَّةِ الوفاةِ .

وقالَ أَبو إِسحاقَ : يُغرَّبُ نصفَ السَّنةِ قولاً واحداً . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وهوَ الأَصعُ مذهباً وحجاجاً ، فأمَّا الحجاجُ : فما ذكرناهُ . وأمَّا المذهبُ : فكلُ موضعٍ ذَكرَ الشَافعيُّ فيهِ تغريبَ المملوكِ قالَ : (يُغرَّبُ نصفَ السَّنةِ) .

فرعٌ: [زَني البكر ثم أُحصِن ثم زني]:

فإِنْ زَنَىٰ وَهُوَ بِكُرٌ ، فَلَم يُحَدَّ حَتَّىٰ أُحصنَ ثُمَّ زَنَىٰ (٣). . ففيهِ وجهانِ :

⁽۱) أخرج خبر ابن عمر من طريق نافع عبد الرزاق في « المصنف » (۱۳۳۱٦) ، وذكره ابن حزم في « المحليٰ » (۱۱/ ۱۸۶) ، وابن قدامة في « المغني » (۸/۲۷ و ۱۷۵) .

⁽٢) في نسخة : (يتبعض) .

 ⁽٣) في هامش نسخة : (قال الزملكوني في " التحبير » : من زنى وهو بكر فلم يُحَدَّ حتىٰ زنىٰ وهو =

أَحدُهما: يُرجَمُ ويدخلُ فيهِ الجلدُ والتغريبُ ؛ لأَنَهما حدَّانِ يَجبانِ بالزنىٰ فتداخلا ، كما لَو زنىٰ ثمَّ زنىٰ وهوَ بكرٌ .

والثاني: لا يَدخلُ الجلدُ في الرجمِ ، بل يُجلَدُ ، ثمَّ يُرجمُ ؛ لأَنَّهما حدَّانِ مختلفانِ فلَم يتداخلا ، كحدِّ السرقةِ والشربِ .

فعلىٰ لهٰذا: يُجلَدُ ثُمَّ يُرجَمُ ولا يُغرَّبُ ؛ لأَنَّ التغريبَ يَحصلُ بالرجم (١).

مسأَلةٌ : [فيما يوجب الحد من الإيلاج] :

والوَطَّ الذي يَجِبُ بِهِ الحدُّ : أَنْ يُغيِّبَ الحشْفةَ في الفَرجِ ؛ لأَنَّ أَحكامَ الوَطَّ تتعلَّقُ بِمَا بذلكَ ولَم يتعلَّقُ بِمَا دُونَهُ ، والحدُّ مِنْ أَحكامِ الوَطَّ ، فتعلَّقَ بذلكَ ولَم يتعلَّقْ بِمَا دُونَهُ ، والحدُّ مِنْ أَحكامِ الوَطَّ ، فتعلَّقَ بذلكَ ولَم يتعلَّقُ بِمَا دُونَهُ . فإِنْ وُجدَتِ آمرأَةٌ أَجنبيَّةٌ معَ رجلٍ في لِحافٍ واحدٍ ولَم يُعلَمْ منهُما غيرُ ذلكَ . . لَم يَجِبْ عليهِما الحدُّ .

وقالَ إِسحاقُ ابنُ راهويه : يَجبُ عليهِما الحدُّ ؛ لِما رويَ عَنْ عُمَرَ وعليٍّ : أَنَّهما قالاً : (يُجلَدُ كلُّ واحدٍ منهُما مئةَ جلدةٍ) .

دليلُنا: ما روىٰ أبنُ مسعودٍ : أَنَّ رجلاً أَتَىٰ النبيَّ ﷺ فقالَ: يا رسولَ اللهِ، إِنِّي وَجدتُ آمراَةً في البستانِ ، فأصبتُ منها كلَّ شيءٍ غيرَ أَنِّي لم أَنكِحها . ورويَ : نلتُ منها حَراماً .. ما يَنالُ الرجلُ مِنِ آمراَتهِ إِلاَّ الجماعَ ، فقالَ النبيُ ﷺ : ﴿ وَأَقِيمِ الصَّكَاوَةَ طَرَفِي النَّهَادِ وَزُلِكَا مِنَ اللّهِ الرجلُ مِنِ آمراَتهِ إِلاَّ الجماعَ ، فقالَ النبيُ ﷺ : ﴿ وَأَلِقِمِ الصَّكَاوَةَ طَرَفِي النّهُ قالَ لَه : ﴿ السَّتَغفِرِ اللهُ وَتَوَضَّأُ ﴾ (٢) ، طَرَفِي النّهُ إِلنّهُ وَلَهُ مُن عُمَرَ وعليًّ رضيَ اللهُ عنهُما . فقد رويَ عَنْ عُمَرَ وعليًّ رضيَ اللهُ عنهُما . فقد رويَ عَنْ عُمَرَ خلافُ ذٰلكَ في قصَّةِ المغيرةِ بنِ شعبةَ ؛ فإنَّ زياداً قالَ : رأيتُ اُستاً تَنبو ونَفساً يَعلو ،

[:] مُحصَن. . جُلِدَ ورُجِم ، وهو الأصح) .

⁽١) في حاشية نسخة : (وقيل يجلد مئة ويغرب عاماً ، ثم يرجم « تهذيب ») .

⁽٢) أخرجه عن ابن مسعود أحمد في « المسند » (١/ ٤٤٥) وغيرها ، والبخاري (٤٦٨٧) في التفسير ، ومسلم (٢٧٦٣) في التوبة ، وأبو داود (٤٤٦٨) في الحدود ، والترمذي (٣١١٢) في التفسير . وقال : حديث حسن صحيح .

ورجلّيها في عُنقهِ كَأَنَّهما أُذنا حمارٍ ، ولَم أَعلَمْ ما وراءَ ذلكَ . فلَم يُوجبِ الحدَّ علىٰ المغيرةِ (١) .

ويُعزَّرانِ علىٰ ذٰلكَ ؛ لأنَّه معصيةٌ ليسَ فيها حدٌّ ولا كفَّارةٌ ، فوَجبَ فيهِ التعزيرُ .

فرعٌ : [وجدت الخلية حاملاً] :

إِذَا وُجِدَتِ آمرأةٌ حاملاً ولا زوجَ لَها. . سُئِلَتْ ، فإِنِ ٱعترفَتْ بالزنىٰ. . وَجبَ عليها الحدُّ . وقالَ مالكُّ : (يَجبُ عليها الحدُّ . وقالَ مالكُّ : (يَجبُ عليها الحدُّ) . الحدُّ) .

وقد رويَ عنْ عُمَرَ : أَنَّه قالَ : (الرجمُ واجبٌ علىٰ كلِّ مَن زنىٰ مِنَ الرجالِ والنساءِ إذا كانَ محصَناً إذا ثبتَ لهذا بشهادةٍ ، أوِ ٱعترافٍ أو حَمْلٍ) .

دليلُنا : أنَّه يَحتملُ أنَّه مِنْ وَطءِ بشبهةٍ أَو إِكراهٍ ، و : (الحدُّ يُدرأُ بالشبهةِ) . وما رويَ عَن عُمَرَ . . فقدْ رويَ عنهُ خلافُهُ ؛ وذلكَ أنَّه رويَ : أنَّه أُتِيَ بأمرأَةٍ حاملٍ ، فسألَها ، فقالتْ : لَم أُحسَّ حتَّىٰ ركبني رجلٌ ، فقالَ عُمَرُ : (دَعوها) .

مسأَلةٌ : [الإكراه على الزني] :

إِذَا أَكُرُهُ رَجَلٌ آمَرَأَةً عَلَىٰ الزَنَىٰ. . وَجَبَ عَلَيهِ الحَدُّ دُونَهَا ؛ لقُولُهِ ﷺ : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِيْ ٱلخَطَأُ وَٱلنَّسْيَانُ وَمَا ٱستُكْرِهُوا عَلَيْهِ » ، ولِما ذكرناهُ عَنْ عُمَرَ في التي قَبْلَها .

ويَجِبُ لَها المهرُ عليهِ .

وقالَ أُبو حنيفةَ : (لايَجبُ) .

دليلُنا : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ عَنْ مهرِ البغيِّ ﴾ ، و (البغيُّ) : الزانيةُ ، ولهذهِ ليست

⁽۱) أخرج خبر جلد عمر لقاذفي المغيرة البخاري تعليقاً قبل (٢٦٤٨) في الشهادات ، قال في « الفتح » (٣٠٣/٥) : ووصله الشافعي في « الأم » قال : سمعت الزهري يقول : زعم أهل العراق أن شهادة المحدود لا تجوز فأشهد لأخبرني فلانٌ : أن عمر بن الخطاب قال لأبي بكرة : (تب وأقبل شهادتك) . . وهو عند الحاكم في « المستدرك » (٣/ ٤٤٨) وصححه ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٢٣٤ _ ٢٣٥) في الحدود .

بزانيةِ ولا هي مِلكُهُ ، فوَجبَ لَها المهرُ ، كما لَو وَطِئَها بشبهةٍ .

وإِنْ أُكرهَ رجلٌ علىٰ الزنىٰ ، فزنىٰ . ففيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إِسحاقَ والمسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّ الوطءَ لا يتأتَّىٰ إِلاَّ بالشهوةِ ، ولا يُوجَدُ ذٰلكَ إِلاَّ مِنَ المختارِ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ الحدُّ ولَم يَذكرِ أَبنُ الصبَّاغِ غيرَهُ للنَّه مُكرَهُ على الزنى ، فَلَم يَجبُ عليهِ الحدُّ ، كالمرأةِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ أَكرِهَهُ السلطانُ أَوِ الحاكمُ. . لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ . وإِنْ أَكرِهَهُ غيرُهُما. . وَجبَ عليهِ الحدُّ ٱستحساناً) .

دليلُنا : أنَّه مُكرَهٌ علىٰ الوطءِ ، فلَم يَجبْ عليهِ الحدُّ ، كما لَو أَكرهَهُ السلطانُ .

مسأُلةٌ : [الجهل في تحريم الزنيٰ] :

ولا يَجبُ حدُّ الزنا علىٰ مَنْ زَنىٰ وهوَ لا يَعلمُ تحريمَ الزنا ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ رجلاً قالَ : زَنيتُ البارحةَ ، فَسُئِلَ ، فقالَ : ما عِلمتُ أَنَّ اللهَ حرَّمَهُ ، فكُتبَ بذلكَ إلىٰ أَميرِ المؤمنينَ عُمرَ بنِ الخطَّابِ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ ، فكتبَ عُمرُ : (إِنْ كانَ عَلِمَ أَنَّ اللهَ قد حرَّمَهُ . فحدُّوهُ ، وإِنْ لَم يعلَمْ . . فأعلِموهُ ، فإِنْ عادَ . . فأرجموهُ)(١) . وكذلكَ روي عَنْ عثمانَ (٢) رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ .

فإِن زنيْ رجلٌ وٱدَّعيٰ أَنَّه لَم يَعلَمْ تحريمَهُ ، فإِنْ كانَ قد نشأَ بينَ المسلِمِينَ. . لَم

⁽۱) أخرجه من طريق ابن المسيب عن عمر عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٦٤٣) في باب : لا حد إلا علىٰ من علمه ، وابن حزم في « المحلىٰ » (١٨٨/١١) وفيه : قيل : فما تقول ؟ قال : أوَ حرَّمهُ اللهُ ؟! .

وأخرجه من طريق أبي عبيدة عن عمر عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٦٤٢) .

⁽٢) أخرج خبر عثمان الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٥٣/٢) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٣٦٤٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٣٨/٨) في الحدود ، باب : ما جاء في درء الحدود بالشبهات .

يُقبلُ قولُه ؛ لأَنَّ ذٰلكَ خلافُ الظاهرِ ، وإِن كانَ قريبَ العهدِ بالإِسلامِ ، أَو نشأَ في باديةٍ بعيدةٍ مِنَ المسلِمِينَ. . قُبِلَ قولُه ؛ لأَنَّ الظاهرَ أنَّه لا يَعلَمُ .

فإِنْ وَطَىءَ المرتهِنُ الجاريةَ المرهونةَ بإِذنِ الراهنِ ، وٱدَّعَىٰ أَنَّه لَم يَعلَمْ تحريمَهُ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا تُقبلُ دعواهُ إِلاَّ أَن يكونَ قريبَ العهدِ بالإِسلامِ أَو نشأَ في باديةٍ ، كما لَو وَطَىءَ المرهونة بغيرِ إِذنِ الراهنِ وٱدّعىٰ الجهلَ بتحريمِ الزنا .

والثاني : يُقبلُ قولُه ؛ لأَنَّ معرفةَ ذٰلكَ يحتاجُ إِلَىٰ فقهِ .

مَسْأَلَةٌ : [وجد امرأة علىٰ فراشه فظنّها زوجته] :

وإِذا وَجدَ رجلٌ آمراًةٌ علىٰ فِراشهِ فظنّها زوجتَهُ أَو أَمتَهُ فَوَطِئَها. لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ . وقالَ أَبو حنيفة : (يَجبُ عليهِ الحدُّ ، إِلاَّ إِنْ زُفَتْ إِليهِ آمراًةٌ ليلةَ الزفافِ ، فقيلَ لَه : زَففنا إِليكَ آمراًتَكَ ، فوَطِئَهَا . فلا يَجبُ عليهِ الحدُّ) .

دليلُنا : أَنَّه وَطِيءَ آمرِأَةً معتقداً أَنَّها زوجتُهُ ، فلَم يَجبُ عليهِ الحدُّ ، كما لَو زُفَّتْ إليهِ آمرأَةٌ وقيلَ لَه : لهذهِ آمرأَتُكَ ، فوَطِئها .

فرعٌ : [من يجب عليه الحدُّ إذا زني بمن لا يجب عليه وعكسه] :

وإِنْ زَنَىٰ بِالغُّ بِصغيرةٍ ، أَو عَاقلٌ بِمجنونةٍ ، أَو مستيقظٌ بِنائمةٍ ، أَو مختارٌ بِمكرَهةٍ ، أَو عالمٌ بِالتحريمِ بجاهلةٍ بالتحريمِ . . وَجبَ الحدُّ علىٰ الرجلِ دونَ المرأةِ _ وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ _ لأنَّه مِنْ أَهلِ وجوبِ الحدِّ عليهِ ، فوَجبَ الحدُّ عليهِ ، كما لَو كانتْ مساويةً لَه .

وإِنْ زَنَىٰ حَرِبِيٌّ مَسْتَأْمِنٌ بِمُسْلِمَةٍ. . وَجَبَ الحَدُّ عَلَىٰ الْمُرَأَةِ دُونَ الرَجَلِ ؛ لأَنَّهَا مِنْ أَهْلِ وَجُوبِ الحَدِّ .

وإِنْ زنىٰ مجنونٌ بعاقلةٍ فمكَّنتُهُ مِنْ نَفْسِها ، أَو زنىٰ صغيرٌ بكبيرةٍ ، أَو جاهلٌ بالتحريمِ بعالمةٍ ، أَو ٱستدخلَتْ ذَكرَ نائمٍ في فرجِها. . وَجبَ الحدُّ علىٰ المرأَةِ دونَ الرجلِ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (الاعتبارُ بالرجلِ ، فإذا سقطَ عنهُ الحدُّ . لَم يَجبْ عليها ؛ لأنَّها تابعةٌ لَه) .

دليلُنا : أَنَّ سقوطَ الحدِّ عَنْ أَحدِ الواطئينِ بمعنىٌ يخصُّهُ (١) لا يُوجبُ سقوطَهُ عَنِ الآخَرِ ، كما لَو زني المستأمِنُ بمسلِمةٍ .

وإِنْ كَانَ أَحدُ الزانيَينِ ثيِّباً والآخَرُ بِكَراً. . وَجَبَ عَلَىٰ الثيِّبِ الرَّجمُ ، وعَلَىٰ البكرِ الجَلدُ والتغريبُ ؛ لأَنَّ كلَّ واحدٍ منهُما منفردٌ بسببِ ذَٰلكَ .

مسأَلةٌ : [أستأجرها للزني أو تزوّج ذات رحمٍ محرم] :

إِذَا استأْجَرَ امرأَةً ليزنيَ بها ، فزنى بها ، أَو تزوَّجَ ذَاتَ رحمٍ مَحْرَمٍ ، كَأُمِّهِ ، أَو أَختهِ ، أَو امرأَةِ أَبيهِ ، أَو امرأَةِ أَبيهِ ، أَو امرأَةٍ أَبيهِ ، أَو امرأَةٍ طلَّقها ثلاثاً ولَم تتزوَّجْ بزوجٍ غيرهِ (٢) ، أَو امرأَةٍ معتدَّةٍ في عِدَّتِها ، أَو تزوَّجَ خامسةً فوَطِئها معَ عِلمهِ بتحريمِها. . وَجبَ عليهِ الحدُّ بجميع ذلكَ) .

دليلُنا: ما روىٰ أَبو هريرةَ: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: « مَنْ وَقَعَ عَلَىٰ ذَاتِ رَحِمٍ مَحْرَمٍ لَهُ.. فَٱقْتُلُوهُ ﴾(٣). ولأنَّه وطءٌ في غيرِ مِلكِ ، محرَّمٌ بدواعيهِ غيرُ مختلَفٍ فيهِ ، فإذا تعمَّدهُ.. وَجبَ عليهِ الحدُّ ، كالزنىٰ .

⁽١) في نسخة : (به فخصه) .

⁽٢) في نسخة : (زوجاً بعده) .

ا) طرف حديث أخرجه عن ابن عباس أحمد في « المسند » (٢٠٠/١) ، والترمذي (٢٥٢٢) ، وابن ماجه (٢٥٦٤) ، والحاكم في « المستدرك » (٤/ ٣٥٦) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٢٣٤) في الحدود ، باب : من أتئ بهيمة ، ولفظه : « إذا قال الرجل للرجل يا يهودي . . فاضربوه . . » وقال الترمذي : لهذا حديث لا نعرفه إلا من لهذا الوجه وإبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة يضعّف في الحديث ، والعمل على لهذا عند أصحابنا ، قالوا : من أتئ ذات محرم وهو يعلم . . فعليه القتل ، وقال أحمد : من تزوّج أمه قتل ، وقال إسحاق : من وقع على ذات محرم قتل ، وقد روي عن النبي على من غير وجه عن البراء بن عازب [رواه أبو داود (٢٥٠١) ، وابن ماجه (٢٦٠٧) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤١١٢) ، إسناد حسن] ، وقرة بن إياس المزني [عند ابن ماجه (٢٦٠٨)] : (أن رجلاً تزوج امرأة أبيه فأمر النبي على بقتله) .

وجاء في بعض ألفاظه كما عند الدارقطني في « السنن » (٣/ ١٢٦ _ ١٢٧) : « من وقع علىٰ بهيمة . . فاقتلوه » . ولم أره عن أبى هريرة .

فقولُنا : (في غيرِ مِلكِ) آحترازٌ مِنْ وَطَءِ أَحدِ الشريكينِ للجاريةِ المشتركةِ بينَهُما . ومنهُ إِذَا وَطَىءَ أُختَهُ التي مَلكَها . وقولُنا : (محرَّمٌ بدواعيهِ) ٱحترازٌ مِنْ وَطَءِ زوجتهِ الحائضِ . وقولُنا : (غيرُ مختلَفٍ فيهِ) ٱحترازٌ مِنَ الأنكحةِ الفاسدةِ .

وإِنْ ملكَ أُمَّهُ أَو أُختَهُ فَوَطِئَها. فهلْ يَجبُ عليهِ الحدُّ ؟ فيهِ قولانِ ، وحكاهُما الخراسانيُّونَ وَجهينِ :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأنَّه وَطءُ (١) في مِلكهِ ، فلَم يَجبُ عليهِ الحدُّ وإِنْ كانَ مُحَرَّماً ، كما لَو وَطَيءَ آمرأَتَهُ الحائض .

والثاني : يَجِبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّ مِلكَهُ لَها لا يبيحُ لَه وَطأَها بحالٍ ، فوَجَبَ عليهِ فيهِ الحدُّ ، كوَطءِ الأَجنبيَّةِ .

فرعٌ : [الوطء في النكاح الفاسد لا يوجب الحدّ] :

وإِنْ تزوَّجَ أَمرأَةً بنكاحٍ فاسدٍ بوليٍّ غيرِ مرشدٍ ، أَو بنكاحٍ متعةٍ ، أَو نكحَ آمرأَةً بغيرِ وليٍّ فوَطِئَها. . لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ .

وقالَ الصيمريُّ (٢) : إِنْ كَانَ شَافَعَيَّا يَعْتَقَدُ أَنَّ النَّكَاحَ بِلا وَلَيِّ لا يَصِحُّ . . وَجَبَ عليهِ الحَدُّ بِوَطَءِ المرأَةِ فِي النَّكَاحِ بِلا^(٣) وليِّ .

ومِنْ أَصحابِنا الخراسانيّينَ مَنْ قالَ : إِذَا وَطِئَهَا في النَّكَاحِ بِلا وَليِّ . . وَجبَ عليهِ الحدُّ بكلِّ حالٍ ؟ لأَنَّ الأخبارَ في بطلانهِ ظاهرةٌ .

والأُوَّلُ أَصِحُّ ؛ لأَنَّه مختلَفٌ في صحَّتهِ ، فلَم يَجبْ بهِ الحدُّ ، كما لَو نَكحَ آمرأَةً مِنْ وليَّ فاسقِ ووَطِئها .

⁽١) في نسخة : (من نكاح) .

⁽٢) في نسخ : (الصيرفي) .

⁽٣) في نسخة : (بغير) .

فرعٌ : [وطء جارية الغير أو المشتركة بينهما] :

إِذَا أَبَاحَ لَه الغيرُ وَطَءَ جاريتهِ فَوَطِئَها. . وَجَبَ عليهِ الحدُّ إِذَا كَانَ عَالَماً بتحريمِ ذَلكَ . وقالَ أَبو حنيفة : (إِنْ أَبَاحَتْ لَه زوجتُهُ جاريتَها فَوَطِئَها . لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ) .

دليلُنا : أَنَّه وَطَّ مَجمَعٌ عَلَىٰ تَحريمهِ ، فَوَجبَ بِهِ^(١) الحَدُّ ، كَمَا لَو كَانَتْ لِغَيرِ زوجتهِ .

وإِنْ زِنيْ بجاريةٍ لَه عليها قِصاصٌ . . وَجبَ عليهِ الحدُّ .

وقالَ أَبو حنيفة : (لا يَجبُ عليهِ الحدُّ) .

دليلُنا : أنَّه زنىٰ بجاريةٍ لا يَملِكُها ، ولا لَه فيها شبهةُ مِلكٍ ، فوَجبَ عليهِ الحدُّ ، كما لَو كانتْ مرهونةً عندَهُ .

وإِنْ زنىٰ بجاريةِ مشتركةِ بينَهُ وبينَ غيرهِ . . لَم يَجبْ عليهِ الحدُّ ، سواءٌ عَلِمَ بتحريمِها أَو لَم يَعلَمْ . وقالَ أَبو ثور : (يَجبُ عليهِ الحدُّ) .

دليلُنا: أنَّه ٱجتمعَ في الوَطءِ ما يُوجِبُ الحدَّ والإِسقاطَ ، فغلَّبَ الإِسقاطُ ؛ لأَنَّ الحدودَ تُدرأُ بالشبهةِ ، ومِلكُهُ لبعضِها شبهةٌ في إِسقاطِ الحدِّ فسقطَ .

مسأُلةٌ : [حرمة اللواط وحدّه] :

اللّواطُ محرَّمٌ - وهوَ : إِتِيانُ الذكورِ في أَدبارِهِم - وهوَ مِنَ الكبائرِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَلُوطُ الْهَ أَلَا اللّهَ اللّهَ اللّهَ اللهَ اللهُ اللهَ اللهُ اللهُ اللهَ اللهُ الله

⁽١) في نسخة : (عليه) .

وروى حذيفة : (أَنَّ جبريلَ عليهِ الصلاةُ والسلامُ أحتملَ أَرضَهُم فرفعَها حتَّىٰ سمعَ أَهلُ سماءِ الدنيا صوتَ كلابهِم ، وأوقدَ تحتهُم ناراً ، وقَلَبَهُم عليها)(١) .

وروىٰ معاويةُ بنُ قرَّةَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ لجبريلَ : «مَا أَحسنَ مَا أَثنىٰ علَيكَ ربُّكَ بِقَولِهِ : ﴿ ذِى قُوَّةٍ عِندَ ذِى ٱلْعَرْضِ مَكِينِ ﴿ أَمَاعُ مُمَّ أَمِينِ ﴾ [التكرير : ٢٠-٢١] فَمَا قُوَّتُكَ وَمَا أَمَانتُكَ ؟! فقالَ جبريلُ عليهِ السلامُ : أَمَّا أَمانتي : فما أُمرتُ بشيءٍ قطُّ عدوتُ به إلىٰ غيرِهِ ، وأَمَّا قوَّتِي : فهو أَنِّي قَلعتُ مدائنَ قوم لوطٍ مِنَ الأَرضِ السفلىٰ ، وكانت أَربعَ مدائنَ ، في كلِّ مدينةٍ أَربعُ مئةٍ أَلفِ مقاتِلِ سوىٰ الذراري ، فهويتُ بها في الهواءِ حتَّىٰ سمعَ أَهلُ السماءِ الدنيا صياحَ الدجاجِ ونباحَ الكلابِ ، ثمَّ أَلقيتُها »(٢) .

وروىٰ أَبنُ عبَّاسِ: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: ﴿ لَعَنَ ٱللهُ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوْطٍ ، لَعَنَ ٱللهُ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمٍ لُوْطٍ ـ قالها ثلاثاً ـ مَنْ وَجدتُموهُ يَعملُ عَملَ قَوْمٍ لُوْطٍ ـ قالها ثلاثاً ـ مَنْ وَجدتُموهُ يَعملُ عملَ قومٍ لُوطٍ . . فأقتلوا الفاعلَ والمفعولَ بهِ »(٣) .

⁽۱) أورد نحوه السيوطي في « الدر المنثور » في تفسير سورة هود عليه السلام عن سعيد بن جبير ، ومجاهد ، والسدي ، وأبي صالح ، والحسن ، ومحمد بن كعب القرظي ، ونسبه لأبي جعفر الطبري ، وابن المنذر ، وابن أبي حاتم ، وابن عدي ، وابن عساكر ، وعبد بن حميد . . . _ ____

 ⁽۲) ذكره عن معاوية بن قرة السيوطي في « الدر المنثور » (٦/ ٥٣٠) في تفسير سورة التكوير ونسبه
 لابن عساكر .

 ⁽٣) أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما مقتصراً أحمد في « المسند » (٣١٧/١) وغيرها ، وأبو يعلى في « المسند » (٣٥٣٩) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٤١٧) ، والطبراني في « الكبير » (١١٥٤٦) ، والحاكم في « المستدرك » (٣٥٦/٤) بإسناد صحيح ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٣١/٨) في الحدود .

وأخرج طرفه الأخير أحمد في « المسند » (٢٠٠١) ، وأبو داود (٤٤٦٢) ، والترمذي وأخرج طرفه الأخير أحمد في « المستدرك » (٢٥٥١) ، وابن ماجه (٢٥٦١) في الحدود ، والحاكم في « المستدرك » (٣٥٥/٤) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٢٣١/ ٢٣٢ _ ٢٣٢) في الحدود ، باب : ما جاء في حد اللواطة . قال الترمذي : إنما يعرف لهذا الحديث عن ابن عباس عن النبي على من لهذا الوجه . وروى محمد بن إسحاق لهذا الحديث عن عمرو بن أبي عمرو فقال : « ملعون من عمل عمل قوم لوط » ولم يذكر فيه القتل ، وذكر فيه : «ملعون من أتى بهيمة » ، وقد رُوي لهذا الحديث عن عاصم بن عمر ، عن سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، عن النبي على : « اقتلوا=

وأَجمعَ المسلمونَ : علىٰ تحريمهِ (١) .

إِذَا ثَبَتَ لهٰذَا : فَمَن فَعَلَهُ وَهُوَ مُمَّنْ يَجِبُ عَلَيْهِ الْحَدُّ. . وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ ، وفي حَدِّهِ قولانِ :

أَحدُهما : يُفتلُ ، بكراً كانَ أَو ثيبًا _ وبهِ قالَ ربيعةُ ومالكٌ وأَحمدُ وإِسحاقُ _ لِمَا روىٰ أَبنُ عَبَّاسٍ رضيَ اللهُ عنهُما : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لعَنَ ٱللهُ مَنْ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمٍ لُوْطٍ _ . فَاقْتُلُوْا ٱلفَاعِلَ وَالمَفْعُوْلَ بِهِ » . وَلَاثَاً _ ثُمَّ قالَ : مَنْ وَجَدْتُمُوْهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمٍ لُوْطٍ . . فَأَقْتُلُوْا ٱلفَاعِلَ وَالمَفْعُوْلَ بِهِ » .

وروي : (أَنَّ خالدَ بنَ الوليدِ وَجدَ رجلاً في بعضِ ضواحي العربِ يُنكَحُ كما تُنكَحُ المَراَةُ ، فكَتَبَ بذلكَ للصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُ ، فذكرَ أَبو بكرِ ذلكَ للصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُ ، فذكرَ أَبو بكرِ ذلكَ للصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُ ، فكان عليٌّ كرَّمَ اللهُ وَجهَهُ أَشدَّهم فيهِ قولاً ، فقالَ : لهذا ذنبٌ لَم تَعصِ اللهَ بهِ أُمَةٌ مِنَ الأُممِ إِلاَّ أُمَّةٌ واحدةٌ وقد عَلِمتُم ما صَنعَ اللهُ بها ، وأرىٰ أَنْ يُحرَّقَ بالنارِ . فكتبَ أَبو

الفاعل والمفعول به ". قال أبو عيسىٰ : لهذا حديث في إسناده مقال... ، واختلف أهل العلم في حدِّ اللوطي ، فرأى بعضهم أن عليه الرجم أحصن أو لم يحصن ، ولهذا قول مالك والشافعي وأحمد وإسحاق ، وقال بعض أهل العلم من فقهاء التابعين منهم الحسن البصري وإبراهيم النخعي وعطاء وغيرهم وقالوا : حد اللوطي حد الزاني ، وهو قول الثوري وأهل الكوفة . وفي الباب :

عن أبي هريرة رواه الحاكم في « المستدرك » (٣٥٦/٤) ولفظه : « ملعون ملعون ملعون من عمِل عمَل قوم لوط » .

وعن جابر رواه الترمذي (١٤٥٧) ، وابن ماجه (٢٥٦٣) في الحدود . قال الترمذي : لهذا حديث حسن ولفظه : ﴿ إِنْ أَخُوفُ مَا أَخَافَ عَلَىٰ أَمْتِي عَمَلَ قَوْمَ لُوطٌ ﴾ .

(۱) قال ابن المنذر في « الإشراف » (۲٦/۳) : واختلف أهل العلم ـ بعد إجماعهم علىٰ تحريم ذلك ـ فيما يجب علىٰ من عمل عمل قوم لوط . فقالت طائفة عليه القتل محصناً كان أو غير محصن .

وروينا عن أبي بكر وابن الزبير : (أنهما أمرا أن يحرق من فعل ذٰلك بالنار) .

وروينا عن علي وابن عباس أنهما قالا : (يرجم) ، قال ابن عباس : (وإن كان بكراً) . وقال الوزير ابن هبيرة في « الإفصاح » (٢/٢٠٤) : واتفقوا علىٰ أن اللواط حرام وأنه من الفواحش . والعثماني في « رحمة الأمة » (ص/٥٠٠) : واتفقوا علىٰ تحريم اللواطة ، وأنه من الفواحش العظام .

بكرِ بذٰلكَ إِلَىٰ خالدٍ فأحرقَهُ)(١) ، فأخذ بذٰلكَ أبنُ الزبيرِ في إمارتهِ .

ورويَ عَنْ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ: (أَنَّه أُحرقَ لوطيًّا) . ورويَ عنهُ أَنَّه قالَ: (يُرجَمُ)(٢).

وعَنِ ٱبنِ عبَّاسٍ روايتانِ :

إحداهُما : (أَنَّه يُرجَمُ).

والثانيةُ: (أَنَّه يُنظَرُ أَطولُ حائطٍ في تلكَ القريةِ ، فيُرمىٰ منهُ منكَّساً ، ثمَّ يُتبَعُ بالحجارةِ)^(٣) . وروي عَنْ أَبِي بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ : أنَّه قالَ : (يُرمىٰ عليهِ حائطٌ) .

وهذا إجماعٌ مِن الصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُم علىٰ قَتْلهِ وإِنِ ٱختلفوا فيما يُقتَلُ بهِ .

والقولُ الثاني : أنَّه كالزنىٰ في الفَرْجِ ، فيُجلَدُ ويُغرَّبُ إِنْ كَانَ بَكُراً ، ويُرجَمُ إِنْ كَانَ لَكُمْ والفَعْقُ ، والمنجعيُّ ، وعطاءٌ ، والمنجعيُّ ، وعتادةُ ، والأوزاعيُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمَّدٌ لقوله ﷺ : « إِذَا أَتَىٰ ٱلرَّجُلُ ٱلرَّجُلَ . . فَهُمَا زانِيانِ » (٤) فسمَّاهُ النبيُ ﷺ زنیٰ (٥) ، وقد تقرَّرَ حدُّ الزنیٰ في البكرِ والثيِّبِ ، ولأَنَه

⁽۱) أخرج خبر أبي بكر الصديق من طريق صفوان بن سليم البيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٢٣٢) في الحدود ، وأورده المتقي الهندي في « كنز العمال » (١٣٦٤٣) من « مسند علي » وعزاه إلى ابن أبي الدنيا في « ذم الملاهي » ، وابن المنذر وابن بشران . قال ابن حجر في « الدراية » (١٠٣/٢) : وهو ضعيف .

⁽٢) أخرج خبر على المرتضىٰ من طريق جعفر بن محمد عن أبيه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٣٢ و ٢٣٣) في الحدود وفيه قال : (يرجم ويحرق بالنار) . وروىٰ أيضاً من طريق ابن أبي ليلىٰ : (رجم رجلاً محصناً في عمل قوم لوط) . وقال : هكذا ذكره الثوري عنه مقيداً بالإحصانِ ، وهشيم رواه عن ابن أبي ليلىٰ مطلقاً .

 ⁽٣) أخرجه عن ابن عباس من طريق أبي نضرة البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٣٢) في الحدود ، باب : ما جاء في حدِّ اللوطي .

⁽٤) أخرجه عن أبي موسى البيهقي في « السنن الكبرى » (٢٣٣ /) في الحدود ، وزاد فيه : « وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » . قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٢٢/٤) : وفيه محمد بن عبد الرحمن القشيري كذبه أبو حاتم . ورواه أبو الفتح الأزدي في « الضعفاء » ، والطبراني في « الكبير » من وجه آخر عن أبي موسى ، وفيه بشر بن الفضل البجلي وهو مجهول . وقد أخرجه أبو داود الطيالسي في « مسنده » عنه .

⁽٥) في نسخة : (زانيان) .

فَرْجٌ يَجِبُ فِي الإِيلاجِ فِيهِ الحدُّ ، ففرِّقَ فِيهِ بِينَ البكرِ والثيِّبِ ، كفَرج المرأةِ .

وما رويَ عَنِ الصَحابةِ رضيَ اللهُ عنهُم. . محمولٌ علىٰ أنَّهم فَعلوا ذٰلكَ في الثيّبِ . لهذا مذهبُنا ، وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجبُ فيهِ الحدُّ ، وإِنَّما يَجبُ فيهِ التعزيرُ) .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : ولا يُوافقُهُ علىٰ لهذا المذهبِ أحدٌ .

وأُمَّا المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فقالَ : خَرَّجَ في لهذا قولاً ثالثاً في إِتيانِ البهيمةِ ، وليسَ بمشهورٍ . وما ذكرنا للقولينِ دليلٌ علىٰ أَبي حنيفةَ . فأَمَّا إِذا قُلنا : إِنَّه كالزاني في الفرْجِ . . فلا كلامَ . وإذا قُلنا : إِنَّه يُقتَلُ بكلِّ حالٍ . . قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : فكيفَ يُقتلُ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] قولينِ :

أَحدُهما : أنَّه يُقتلُ بالسيفِ ؛ لأنَّ إطلاقَ القتلِ يَنصرفُ إلى القتلِ بالسيفِ ، كما قُلنا في قتل الردَّةِ .

والثاني: يُقتَلُ بالرجمِ ؛ لأنَّه قتْلٌ يَجبُ بالزنىٰ ، فكانَ بالرجمِ ، كقَتْلِ الثيِّبِ إِذا زنىٰ في الفرج .

فرعٌ : [وطء امرأة في دبرها أو عبد] :

وإِذَا وَطِيءَ ٱمرأَةً أَجنبيَّةً في دبرِها. . فأختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ والمسعوديُّ [في ﴿ الإبانة ﴾] : هوَ كما لَو وطِئَها في قُبُلِها .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : هوَ كما لَو وُطِيءَ رجلٌ في دُبرهِ ؛ لأنَّهما فَرْجانِ محرَّمانِ لا يُستباحانِ بحالٍ . فإنْ وَطيءَ آمرأَتَهُ في دُبُرِها . . فآختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ وبعضُ أَصحابِنا الخراسانيّينَ : لا يَجبُ عليهِ الحدُّ قولاً واحداً ؛ لأنّها محلٌّ لِشهوتهِ ، ولأنّه مختلَفٌ في إِباحتهِ ، فكانَ مالكٌ يُبيحُهُ (١٠)!

⁽۱) قال العلامة ابن كثير في « تفسير القرآن العظيم » (٢٦٢/١) : وإن كان قد نسب هذا القول - أي إتيان الزوجة في دبرها _ إلى طائفة من فقهاء المدينة وغيرهم وعزاه بعضهم إلى الإمام مالك في « كتاب السر » وأكثر الناس ينكر أن يصح ذلك عن الإمام مالك رحمه الله تعالى ، وقد وردت الأحاديث المروية من طرق متعددة بالزجر عن فعله وتعاطيه .

وقالَ بعضُ أَصحابِنا الخراسانيّينَ : هوَ كما لَو وَطَىءَ أُختَهُ في مِلكهِ.. هل يَجبُ عليهِ الحدُّ ؟ عليٰ قولَينِ .

فإِنْ لاطَ الرجلُ بعبدهِ . . فأختلفَ أصحابُنا الخراسانيُّونَ فيهِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : هوَ كما لَو لاطَ بعبدِ غيرِهِ ؛ لأنَّه لا يُستباحُ بحالٍ .

ومنهُم مَنْ قالَ : هو كما لَو وَطَىءَ أُختَهُ في مِلكهِ ، فيكونُ علىٰ قولَينِ .

فرعٌ: [من حَرُّمَ مباشرتها بالوطء حرم ما دونه]:

ومَنْ حَرِمَتْ مباشرتُهُ بالوَطءِ في الفَرْجِ بحُكمِ الزنىٰ واللَّواطِ. . حَرُمَتْ مباشرتُهُ فيما دونَ الفرجِ بشهوةِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ خَفِظُونٌ ۚ ۚ إِلَّاعَلَىٰ أَزْوَجِهِمْ أَوْمَا مَلَكَتُ أَيْمَنُهُمْ ﴾ [المؤمنون : ٦٥] و لهذا ليسَ بواحدٍ منهُم .

وقولُنا : (بحُكمِ الزنيٰ) ٱحترازٌ مِنِ آمرأَتهِ الحائضِ والمُحْرِمةِ والصائمةِ .

فإِنْ باشرَ مَنْ يَحرمُ عليهِ مباشرتُهُ فيما دونَ الفَرْجِ بشهوةٍ.. لَم يَجبْ عليهِ الحدُّ ؟ لحديثِ الرجلِ الذي أخبرَ النبيَّ ﷺ أَنَّه أصابَ (١) مِنِ ٱمرأَةٍ كلَّ شيء غيرَ (٢) الجماعِ ، ولَم يُوجبْ عليهِ العزيرُ ؟ لأنَّه معصيةٌ لا حدَّ فيها ولا كفَّارةَ .

فرعٌ : [يحرم السحاق وفيه التعزير] :

ويَحرمُ إِتيانُ المرأَةِ المرأَةَ ؛ لقوله ﷺ : « إِذا أَتَتِ ٱلمَرْأَةُ ٱلمَرْأَةَ . فَهُمَا زَانِيَتَانِ »(٣) . فإنْ سَاحَقتِ المرأَةُ المرأَةَ . لَم يَجبْ عليها الحدُ (٤) .

⁽١) في نسخة : (نال) .

⁽٢) في نسخة : (إلا) .

 ⁽٣) أخرجه عن أبي موسى مطولاً البيهقي في « السنن الكبرى » (٢٣٣/٨) في الحدود ، باب :
 ما جاء في حد اللوطي ، ولفظه : « إذا أتى الرجل الرجل . . فهما زانيان ، وإذا أتت المرأة المرأة . . فهما زانيتان » .

⁽٤) لكن روىٰ عن واثلة بن الأسقع الطبراني في «الكبير» (٢٢/ ١٣٥) و« مسند الشاميين » (٣٣٩٧)، وذكره الذهبي في «الكبائر» (ص/ ١١٣)، وأورده الهيثمي في « المجمع »=

وقالَ مالكٌ : (يَجبُ علىٰ كلِّ واحدةٍ منهُما حدٌّ ؛ وهوَ مئةُ جلدةٍ) .

دليلُنا: أَنَّها مباشرةٌ لا إِيلاجَ فيها ، فلَم يَجبْ فيها الحدُّ ، كما لَو باشرَ الرجلُ المرأةَ فيما دونَ الفَرْجِ . ويُعزَّرانِ ؛ لأنَّها معصيةٌ لا حدَّ فيها ولا كفَّارةَ .

مسأُلةٌ : [إتيان البهيمة فيه التعزير] :

ويَحرمُ إِتيانُ البهيمةِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ خَفِظُونٌ ﴿ إِلَّا عَلَىٰ الْمَوْمُونَ الْمُومُونَ الْمُومُونِ : ٥-٧] .

فإِنْ فَعَلَ ذٰلكَ مَنْ يَجِبُ عليهِ حدُّ الزنيٰ. . فما الذي يَجِبُ عليهِ ؟ فيهِ ثلاثةُ أَقوالِ :

أَحدُها : يَجبُ قَتْلُهُ ، بكراً كانَ أَو ثَيِّباً وبهِ قالَ أَبو سلمةَ بنُ عبدِ الرَّحمٰنِ لِمَا روىٰ اَبنُ عبّاسٍ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَنْ أَتَىٰ بَهِيْمَةً . . فَأَفْتُلُوهُ ، وَأَقْتُلُواْ ٱلبَهِيْمَةَ » . قيلَ لابنِ عباسٍ : مَا شَأْنُ البهيمةِ تُقتَلُ ؟ فقالَ : لأَنّها تُرىٰ ، فيقالُ : هذه وهذه ، وقدْ فعلَ بها ما فعلَ (١) . وروىٰ أَبو هريرةَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَنْ وَقَعَ عَلَىٰ بَهِيْمَةِ . . فَأَقْتُلُوهُ ، وَٱقْتُلُواْ ٱلبَهِيْمَةَ »(٢) . ولأَنَّ هذا الفَرْجَ لا يُستباحُ بحالٍ ، فغُلِّظَ فيهِ الحدُّ .

^{= (}٢٥٦/٦) وقال: رجاله ثقات ، والمتقي الهندي في «كنز العمال» (١٣٠٠٩) و (١٣٠١٠) وزاد نسبته إلى البيهقي في «شعب الإيمان» بلفظ: « السحاق بين النساء زناً بينهن».

⁽۱) أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما أبو داود (٤٦٤) وقال : ليس بالقوي ، والترمذي (١٤٥٤) في الحدود ، وقال : لا نعرفه إلا من حديث عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة ، والنسائي في « الكبرى » (٧٣٤٠) في الرجم .

⁽٢) أخرجه عن أبي هريرة أبو يعلىٰ الموصلي في « المسند » (٥٩٨٧) ، وأورده أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٦٣/٤) وقال : في إسناده مقال . ، ورواه ابن عدي عن أبي يعلىٰ ثم قال : قال لنا أبو يعلىٰ : بلغنا أن عبد الغفار رجع عنه ، وقال ابن عدي : إنهم كانوا لقنوه . وفي لهذا الباب ما يخالف خبرهما :

رواه عن ابن عباس موقوفاً أبو داود (٤٤٦٥) ، والترمذي (١٤٥٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٣٤) في الحدود . وقال الترمذي : حدثنا بذلك محمد بن بشار ، حدثنا عبد الرحمن بن مهدي ، حدثنا سفيان الثوري ، ولهذا أصح من الحديث الأول . والعمل علىٰ لهذا عند أهل العلم ، وهو قول أحمد وإسحاق وفيه لفظ : (ليس علىٰ الذي يأتي البهيمة =

فعلى هٰذا: كيفَ يُقتَلُ ؟ فيهِ وجهانِ:

أَحدُهما: بالسيفِ.

والثاني : بالرجم ، وقد مضىٰ دليلُهما .

والقولُ الثاني: أنَّه كالزنىٰ في فَرْجِ المرأَةِ ، فيُجلَدُ ويُغرَّبُ إِنْ كَانَ بَكُراً ، ويُرجَمُ إِنْ كَانَ ثَيِّباً ؛ لأَنَّه فَرْجٌ يَجَبُ بِالإِيلاجِ فيهِ الغُسْلُ ، ففرِّقَ فيهِ بِينَ البكرِ والثيِّبِ ، كَفَرْجِ المرأَةِ .

والثالثُ : أنَّه لا يَجبُ فيهِ الحدُّ ، وإِنَّما يَجبُ فيهِ التعزيرُ ، وبهِ قالَ أكثرُ أَهلِ العِلمِ ؛ لأنَّ الحدَّ إِنَّما يَجبُ بالإِيلاجِ في فَرْجِ يُبتغىٰ منهُ كمالُ اللَّذةِ ، وفَرْجُ البهيمةِ ممَّا تعافُهُ النفسُ ولا يَفعلُهُ إِلاَّ السفهاءُ ، فلَم يَجبُ بهِ الحدُّ ، كشُربِ البولِ .

ومِنْ أَصحابِنا الخراسانيِّينَ مَنْ قالَ : لا يَجبُ فيهِ إِلاَّ التعزيرُ قولاً واحداً .

وأَمَّا البهيمةُ المفعولُ بها. . فأختلفَ أصحابُنا فيها : فذكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ : أَنَّها إِنْ كانتْ ممَّا تُؤكَلُ . . فلا خلافَ أَنَّها تُذبَحُ . ولأَيِّ معنىٌ تُذبَحُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : تُذبَحُ ؛ لِكي لا تَلِدَ ولداً مُشوَّها ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ راعياً أَتَىٰ بهيمةً فولدَتْ ولداً (١) مشوَّهاً .

والثاني : أَنَّهَا تُذْبَحُ ؛ لِئلاَّ يُقالَ : لهٰذِهِ ولهٰذهِ قَدْ فُعلَ بها^(٢) ؛ لِمَا رويناهُ عَنِ ٱبنِ عَبَّاسِ رضيَ اللهُ عنهُ .

فإذا ذُبِحَتْ. . فهلْ يَحلُّ أَكلُها (٣) ؟ يُبنىٰ علىٰ العلَّتينِ:

فإِنْ قُلنا : تُذبَحُ لئلاَّ تأتيَ بولَدِ مشوَّهِ . . حلَّ أَكلُها . وإِنْ قُلنا : تُذبَحُ لِكي لا يُعيَّرَ بها. . لَم يَحلَّ أَكلُها . وإِنْ كانتْ ممَّا لا يَحلُّ أَكلُها. . فهلْ تُذبَحُ ؟ فيهِ وجهانِ :

حد)و: (من أتنى بهيمة فلا حدّ عليه)و: (لا حد عليه).

⁽١) في نسخ : (خلقاً) .

 ⁽٢) في حاشية نسخة : (وإن أتاها في دبرها ، فإن قلنا بالمعنى الأول. لم تقتل ، وإن قلنا بالمعنى الثاني . . تقتل . « تهذيب ») .

⁽٣) في نسخة : (يؤكل لحمها) .

أَحدُهما : تُذبَحُ ؛ لِمَا ذكرناهُ مِنَ العلَّتينِ في التي يُؤكِّلُ لَحمُها .

والثاني : لا تُذبَحُ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ عَنْ ذَبحِ الحيوانِ إِلاَّ^(١) لِمأكلةِ) ، ولهذهِ تُذبَحُ لا لِمأكلةِ .

وذَكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ وآبنُ الصبَّاغِ : هلْ تُذبَحُ البهيمةُ المفعولُ بِها ؟ فيهِ ثلاثةُ أَوجهِ : أَحدُها : يَجبُ ذبحُها لِلخبرَينِ .

والثاني : لا يَجِبُ ذبحُها ؛ لأَنَّ البهيمةَ لا تُذبَحُ لغيرِ مَأْكلةٍ ، والخبَرينِ ضعيفانِ .

والثالث : إِنْ كانتْ ممَّا يُؤكَلُ. . وَجبَ ذبحُها . وإِن كانتْ ممَّا لا يُؤكَلُ . . لَم يَجبْ ذبحُها .

فإِذا قُلنا : يَجِبُ ذبحُها وكانتْ مملوكَةٌ (٢٠). . فهل يحلُّ أَكلُها ؟ فيهِ وجهانِ . فإِذا قُلنا : يَجِبُ ذبحُها ، فذُبحَتْ . . نَظرتَ :

فإِنْ كَانَ الذي فَعلَ بها مالِكَها. . فلا ضَمانَ عليهِ ، كما لَو أَتَلفَها . وإِنْ فَعلَ بها غيرُهُ. . فهلْ يَجبُ عليهِ ضمانُها ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ ضمانُها ؛ لأنَّها تُقتلُ حدًّا ، كما يُقتَلُ المملوكُ حدًّا .

والثاني: يَجِبُ عليهِ ضمانُها، وهوَ قولُ العراقيِّينَ مِنْ أَصحابِنا ؛ لأَنَّه حيوانٌ أُتلِفَ مِنْ غيرِ جنايةٍ . فعلىٰ لهذا: إِنْ كانتْ ممَّا لا يُؤكَلُ . وَجَبَ عليه جميعُ قيمتِها . وإِنْ كانتْ ممَّا يُؤكَلُ . وَجَبَ عليهِ جميعُ قيمتِها . وإِنْ قُلنا: كانتْ ممَّا يُؤكَلُ ، فإِنْ قُلنا: لا يَحلُّ أَكلُها . وَجَبَ عليهِ جميعُ قيمتِها . وإِنْ قُلنا: يَحلُّ أَكلُها . وَجَبَ عليهِ ما بينَ قيمتِها حيَّةً ومذبوحةً . وعلىٰ مَنْ يَجِبُ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما أَبو عليِّ الطبريُّ والمسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما : يَجبُ في بيتِ المالِ ؛ لأنَّها قُتلَتْ في مصلحةِ المسلِمِينَ .

والثاني: يَجِبُ علىٰ الفاعلِ بها ، وهوَ المشهورُ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه هوَ السببُ في إِتلافِها .

⁽١) في نسخة : (لغير) ، ولهذا إذا كان غير مأكول كالحمار الأهلي .

⁽٢) في نسخة : (مأكولة) .

مسأُلةٌ: [الإقرار بالزّني]:

إِذَا أَقَرَّ مَنْ يَجِبُ عليهِ حَدُّ الزنى مرَّةُ واحدةً أَنَّه زنى.. وَجَبَ عليهِ الحدُّ. وبهِ قالَ مالكُّ ، وأبو ثورٍ ، والحَسنُ البصريُّ ، وعثمانُ البتيُّ ، وحمّادُ بنُ أبي سليمانَ . ورويَ مالكُّ ، وأبي بكرٍ وعُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُما . وقالَ أبو حنيفةَ وأصحابُهُ ، وابنُ أبي ليلىٰ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ : (لا يَجبُ عليهِ الحدُّ حتَّىٰ يُقرَّ أَربعَ مرَّاتٍ) . فأمّا ابنُ أبي ليلىٰ وأحمدُ فقالا : (إذا أقرَّ أربعَ مرَّاتٍ في مجلسٍ واحدٍ أو مجالسَ . لَزمَهُ الحدُّ) . وأمّا أبو حنيفة وأصحابُهُ فقالوا : (لا يَجبُ عليهِ الحدُّ حتَّىٰ يُقرَّ أَربعَ مرَّاتٍ في أَربعةِ مجالسَ) .

دليلُنا: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ للرجلِ الذي سألَهُ: «عَلَىٰ ٱبْنِكَ جَلْدُ مِئَةِ وَتَغْرِيْبُ عَامٍ. وَآغْدُ يَا أُنْشُ عَلَىٰ آمْرَأَةِ لهٰذَا ، فَإِنِ آغْتَرَفَتْ.. فَٱرْجُمْهَا ». والاعترافُ يقعُ علىٰ المرَّةِ الواحدةِ .

وروي : أَنَّ الغامديَّة قالَت : يا رسولَ الله ، إِنِّي قد فَجَرْتُ ، فقالَ رسولُ الله ﷺ :

« أرجِعِي » فلمَّا كانَ مِنَ الغدِ أَتَهُ ، وقالَتْ : أَتريدُ أَن تردَّني كَما رَددتَ ماعزاً ؟ والله إِنِّي لَحُبلیٰ ، فقالَ لَها : « أرْجِعِي » فجاءت في اليوم الثالثِ ، فقالَ لَها : « أرْجِعِيْ حَتَّیٰ تَفْطِمِيْ وَلَدَكِ » فلمَّا فطمتْهُ . . أَتنهُ ، تضعِي » . فلمًا وضعتْ . . قالَ لَها : « أرْجِعِيْ حَتَّیٰ تَفْطِمِيْ وَلَدَكِ » فلمًا فطمتْهُ . . أَتنهُ ، فأَمرَ برجمِها . ولَم يُنقلْ أَنَها أعترفَتْ عنده إلا مرّة واحدة . ورویٰ عمرانُ بنُ الحصينِ : أَنَّ أَمرأة مِنْ جهينة جاءَتْ إِلَىٰ النبيُ ﷺ فأَعترفَتْ بالزنیٰ وهي حُبلیٰ ، فدَعا النبيُ ﷺ وليّها وقالَ لَه : « أَحْسِنْ إِلَيْهَا حَتَّىٰ تَضَعَ ، فَإِذَا وضَعَتْ . . فَجِیءْ بِهَا » فلمًا وضعت . . جاءَ والله ، فلمَّا وضعت . . جاءَ النبيُ ﷺ قالَ : « مَنْ أَتَىٰ مِنْ هٰذِهِ ٱلقَاذُوْرَاتِ شَيْئًا . . فَلْيَسْتَتِر بِسِتْرِ ٱلله ِ؛ فإنَّ مَن أَبْدَىٰ لَنَا النبيُ عَلَيْهَ قالَ : « مَنْ أَتَىٰ مِنْ هٰذِهِ ٱلقَاذُوْرَاتِ شَيْئًا . . فَلْيَسْتَتِر بِسِتْرِ ٱلله ِ؛ فإنَّ مَن أَبْدَىٰ لَنَا النبي عَلَيْهُ قالَ : « مَنْ أَتَىٰ مِنْ هٰذِهِ ٱلقَاذُوْرَاتِ شَيْئًا . . فَلْيَسْتَتِر بِسِتْرِ ٱلله ِ؛ فإنَّ مَن أَبْدَىٰ لَنَا صَفْحَتُهُ . . أَقَمْنَا عَلَيهِ حَدَّ ٱللله ِ» (الصفحةُ) : الاعترافُ . ولَم يُفرَقْ .

⁽۱) أخرجه عن زيد بن أسلم مالك في « الموطأ » (٢/ ٨٢٥) قال عنه ابن عبد البر : لا أعلم لهذا الحديث أسند بوجه من الوجوه أي عن مالك ، كما في « تلخيص الحبير » (٤/٤) ثم قال : وإلا فقد أخرجه الحاكم في « المستدرك » [٤/ ٤٤٢] عن الأصم ، عن الربيع ، عن أسد بن موسى ، عن أنس بن عياض ، عن يحيى بن سعيد وعبد الله بن دينار عن ابن عمر ، وفيه : أن=

فرعٌ: [إقرار الأخرس بالزّنلي]:

إِذَا أَقَرَّ الأَخْرِسُ أَنَّهُ زَنَىٰ. . وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ . وقالَ أَبُو حَنَيْفَةَ : (لا يَجَبُ عَلَيْهِ الْحَدُّ). دَلَيْلُنَا : أَنَّ مَنْ صَحَّ إِقْرَارُهُ بَغِيرِ الزَنَىٰ. . صَحَّ إِقْرَارُهُ بِالزَنْىٰ ، كَالْنَاطَقِ .

فرعٌ : [أقر الرجل بالزني وأنكرت المرأة] :

وإِذَا أَقَرَّ رَجُلٌ أَنَّهُ زَنَىٰ بِٱمرأَةٍ ، وأَنكرَتْ. . وَجَبَ عَلَيْهِ الحُّدُّ دُونَهَا .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجبُ عليهِ الحدُّ) .

دليلُنا: ما روى سهلُ بنُ سعدِ الساعديُّ : (أَنَّ رجلاً أعترفَ أَنَّه زنىٰ بامرأَةِ ، وجحدَتِ المرأَةُ ، فحدَّ النبيُّ ﷺ الرجل)(١) . ولأَنَّ النبيُّ ﷺ قالَ للرجلِ السائلِ : « عَلَىٰ ٱبْنِكَ جَلْدُ مِثَةٍ وَتَغْرِيْبُ عَامٍ » فجلدَهُ النبيُ ﷺ وغرَّبَهُ ، وقالَ : « أَغُدُ يَا أُنْيسُ عَلَىٰ آمْرَأَةِ هٰذَا ، فَإِنِ آغْتَرَفَتْ . فَأَرْجُمْها » ، ولا يَجوزُ أَنْ يكونَ جَلَدَ ٱلابنَ وغرَّبَهُ إِلاَّ عَلَىٰ آمْرَأَةِ هٰذَا ، فَإِنِ آعْتَرَفَتْ . فَأَرْجُمْها » ، ولا يَجوزُ أَنْ يكونَ جَلَدَ ٱلابنَ وغرَّبَهُ إِلاَّ بإقرارهِ دونَ أَبيهِ ، وعلَّقَ رجمَ المرأَةِ علىٰ أعترافِها .

فرعٌ: [رجوعه في الإقرار بالزّنيٰ يقبل]:

وإِنْ أَقَرَّ أَنَّه زنيٰ ، ثمَّ رَجِعَ عَن إِقرارِهِ ، وقالَ : لَم أَزنِ.. قُبِلَ رجوعُهُ (٢) ولَم

(١) أخرجه عن سهل بن سعد أبو داود (٤٤٣٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٢٢٨ /٨) في الحدود ، باب : الرجل يقر بالزنا دون المرأة .

(٢) في نسخة : (قوله).

النبي ﷺ قال بعد رجمه الأسلميّ : « اجتنبوا لهذه القاذورات » الحديث ، ورويناه في « جزء » هلال الحفار عن الحسين بن يحيى القطان ، عن حفص بن عمرو الربالي ، عن عبد الوهاب الثقفي ، عن يحيى بن سعيد القطان به إلى قوله : « فليستتر بستر الله » وصححه ابن السكن ، وذكره الدارقطني في « العلل » وقال : روي عن عبد الله بن دينار مسنداً ومرسلاً ، والمرسل أشبه . ثم قال : تنبيه : لما ذكر إمام الحرمين لهذا الحديث في « النهاية » قال : إنه صحيح متفق على صحته ، وتعقبه ابن الصلاح فقال : لهذا مما يتعجب منه العارف بالحديث ، وله أشباه بذلك كثيرة أوقعه فيها اطراحه صناعة الحديث التي يفتقر إليها كل فقيه وعالم .

يُحَدُّ . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ، وهوَ إِحدىٰ الروايتينِ عَنْ مالكِ .

وقالَ أَبُو ثُورٍ : (لا يُقبَلُ رجوعُهُ) . وهيَ الروايةُ الأُخرىٰ عنْ مالكِ .

دليلُنا: ما روي عَنْ نعيم بنِ هَزَّالٍ أَنَّه قالَ: (كَانَ مَاعَزُ بنُ مَالُكِ يَتِيماً في حِجرِ أَبِي ، فَوَقَعَ عَلَىٰ جَارِيةٍ مِنَ الْحِيِّ ، فَأَخبرَ بِذَلْكَ أَبِي ، فقالَ لَه : بادِر إِلَىٰ رسولِ اللهِ ﷺ قَبْلَ أَنْ يَنزلَ فيكَ قرآنٌ ، فأتىٰ النبي ﷺ فأعترف عنده بالزنىٰ فأعرض عنه ، ثمَّ أعترف فأعرض عنه ، ثمَّ أعترف فأعرض عنه ، فقالَ لَه النبي ﷺ : « لَعَلَّكَ لَمَسْتَ ؟ » « ٱلآنَ أقرَرتَ أَرْبَعاً ، فَبِمَنْ ؟ » قالَ بفلانةٍ . فقالَ النبي ﷺ : « لَعَلَّكَ لَمَسْتَ ؟ » قالَ : لا ، قالَ : « لَعَلَّكَ نَظُرْتَ ؟ » قالَ : لا ، قالَ : « لَعَلَّكَ نَظُرْتَ ؟ » قالَ : لا ، قالَ : « لَعَلَّكَ نَظُرْتَ ؟ » قالَ : لا ، قالَ : « لَعَلَّكَ نَظُرْتَ ؟ » قالَ : لا ، قالَ : « مَا مَعْتَهَا ؟ » قالَ : نعمْ ، فأمرَ برجمهِ فرُجمَ ، فلمَّا أَصابَهُ حرُّ الحجارةِ . . قالَ : رُدُّونِي إِلَىٰ رسولِ اللهِ ﷺ فإنَّ قَومِي غَرَّونِي - يَعني : هَزَّالاً حينَ قالَ لَه بادِرْ إِلَىٰ رسولِ اللهِ ﷺ فإنَّ قَومِي غَرَّونِي - يَعني : هَزَّالاً حينَ قالَ لَه بادِرْ إِلَىٰ رسولِ اللهِ ﷺ فإنَّ قَومِي غَرَّونِي - يَعني : هَزَّالاً حينَ قالَ لَه بادِرْ إلىٰ رسولِ اللهِ ﷺ فإنَّ قَومِي غَرُونِي - يَعني : هَلَّ رَدُدْتُمُوهُ » .

ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ لهَزَّالٍ : ﴿ هَلاَّ سَتَرَتَهُ بِثَوْبِكَ يَا هَزَّالُ ﴾(١) .

فموضعُ الدليلِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ أَعرضَ عنهُ لِيرجعَ ، فلمَّا لَم يرجعْ . عرَّضَ له بالرجوعِ ، ثمَّ قالَ : « هَلاَّ ردَدْتموهُ ؟ » وإنَّما قالَ ذٰلكَ لَعلَّهُ أَنْ يرجعَ ، فلَو لَم يُقبَلْ رجوعُهُ . لَم يَكنْ لذٰلكَ فائدةٌ . والمستحبُّ للإمامِ : أَنْ يُعرِّضَ للمقِرِّ بالزنى بالرجوع ؛ للخبرِ .

واللهُ أَعلمُ وباللهِ التوفيقُ

* * *

⁽۱) أخرجه عن هزَّال بن نعيم ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٥٥١) ، وأبو داود (٤٤١٩) في الحدود ، والنسائي في « الكبرىٰ » (٧٢٠٥) في الرجم ، والطبراني في « الكبير » (٢٢/ ٥٣٠ و و ٥٣١) ، والحاكم في « المستدرك » (٣٦٣/٤) وصححه ووافقه الذهبي ، والبيهقي مختصراً في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٢) في الحدود ، باب : المعترف بالزنا يرجع عن إقراره . والحديث أُعلَّ بالإرسال لعدم ثبوت الصحبة لنعيم بن هزَّال ، والله أعلم .

بابُ إِقامةِ الحدِّ

إِذَا وَجَبَ حَدُّ الزَنَىٰ أَوِ السَّرَقَةِ أَوِ الشَّرِبِ عَلَىٰ حُرِّ . لَم يَجُزِ آستيفاؤُهُ إِلاَّ للإِمامِ أَو لِمَنْ فَوَّضَ إِلَيهِ الإِمامُ ذَٰلَكَ ؛ لأَنَّ الحدودَ في زمنِ رسولِ اللهِ ﷺ وفي زمنِ الخلفاءِ الراشدينَ رضيَ اللهُ عنهُم لَم تُستوفَ إِلاَّ بإِذَنهِم ، ولأَنَّ ٱستيفاءَها يَفتقرُ إلىٰ نَظرٍ واجتهادٍ ، فلاَ يصحَّ آستيفاؤُها إِلاَّ مِنَ الإِمامِ أَوِ النائبِ عنهُ .

وأَمَّا حدُّ القذفِ : فيصحُّ أستيفاؤُهُ للإمام ، فإنْ تَحاكَمَ المتقاذفانِ إِلَىٰ رجلٍ مِنَ الرعيَّةِ يَصلحُ (١) أَنْ يكونَ حاكماً (٢) . فهلْ يصحُّ حُكمُهُ فيهِ وٱستيفاؤُهُ لَه ؟ فيهِ وجهانِ ، نذكرهُما في موضعِهما إِنْ شاءَ اللهُ .

مسأَلَّةٌ : [حكم حضور الإمام والشهود موضع الرجم وابتداؤهم به] :

ويَجوزُ للإِمامِ أَنْ يَحضرَ موضعَ الرجمِ ، ولا يَلزمُهُ الحضورُ .

وحُكي : أَنَّ أَبا حنيفةَ قالَ : (يَلزمُهُ الحضورُ) .

دليلُنا: أَنَّه رُجمَ في زمنِ النبيِّ ﷺ ماعزٌ ، والغامديَّةُ ، والجهنيَّةُ ، واليهوديّانِ ، ولَم يُرْوَ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ حضر رَجْمَ أَحدِهِم).

وإِنْ ثبتَ الزنىٰ بالبيِّنةِ . لَم يَلزمِ البيِّنةَ حضورُ الرجمِ ، فإِنْ حَضروا. . لَم يَلزمْهُمُ البدايةُ بالرجمِ ، وبهِ قالَ مالكٌ . الله يَلزمْهُ البدايةُ بالرجمِ ، وبهِ قالَ مالكٌ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يَلزمُ البيِّنةَ الحضورُ ويَلزمُهُمُ البدايةُ بالرَّجمِ ، ثمَّ الإِمامَ ، ثمَّ الناسَ . الناسَ) . وإِنْ ثبتَ الزنيٰ بأعترافِ الزاني. . لَزمَ الإِمامَ البدايةُ بالرجمِ ، ثمَّ الناسَ .

دليلُنا : أَنَّه قَدْ رُجمَ جماعةٌ في زمنِ النبيِّ ﷺ ، ولَم يُرْوَ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ بدأَ برجم

⁽١) في نسخة : (يصح) .

⁽٢) في نسخة : (حكماً) .

أَحدِهِم). ولأنَّه قَتْلٌ بحقِّ الله ِتعالىٰ ، فلَم يَكنْ مِنْ شرطهِ أَنْ يَبتدىءَ (١) بهِ الإِمامُ أَوِ الشهودُ ، كالقتلِ بالردَّةِ .

فرعٌ : [أستحباب حضور طائفة ليَروا الحد ومقدارٌ عددهم] :

والمستحبُّ للإمام إِذا أَرادَ أَنْ يُقيمَ الحدَّ : أَنْ يُحضِرَهُ طائفةً مِنَ المسلِمِينَ يَشهدونَ إِقامتَهُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَلَيَشْهَدْ عَدَابَهُمَا طَآبِهَةً مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾ [النور : ٢] . وأختلفَ الناسُ في عَددهِم :

فمذهبُنا: أَنَّ الطائفةَ هاهُنا أَربعةٌ .

وذهبَ آبنُ عبَّاسِ إِلَىٰ : ﴿ أَنَّ الطَّائِفَةَ هَاهُنَا وَاحَدٌ فَمَا فَوَقَهُ ﴾. وذهبَ عطاءٌ وأَحمدُ إِلَىٰ : ﴿ أَنَّ الطَّائِفَةَ هَاهُنَا آثنانِ فَمَا فَوقَهُما ﴾ . وذهبَ الزهريُّ إِلَىٰ : أَنَّهَا ثلاثةٌ . وذهبَ ربيعةُ إِلَىٰ : أَنَّهَا هَاهُنَا عَشْرةٌ .

دليلُنا : أَنَّ الأَربِعةَ هوَ العددُ الذي يَثبتُ بهِ الزنىٰ ، فوَجبَ أَنْ يَكونوا هُمُ العددُ الذينَ يَحضرونَ إِقامةَ الحدِّ .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : قالَ الشافعيُّ : (جَعلَ الطائفةَ هاهُنا أَربعةً فأَكثرَ ، وفي صلاةِ الخوفِ ثلاثةَ فأكثرَ ، وفي قولهِ تعالىٰ : ﴿ فَلَوَلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَلَةٍ مِّنْهُمْ طَآبِفَةٌ لِيَـــُنَفَقَهُواْ فِي الخوفِ ثلاثةَ فأكثرَ ، وفي قولهِ تعالىٰ : ﴿ فَلَوَلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَلَةٍ مِّنْهُمْ طَآبِفَةٌ لِيَـــُنَفَقَهُواْ فِي الخوبة : ١٣٢] واحداً فأكثرَ) .

مسأُلةٌ : [تخيير السيد في إقامة الحد على العبد] :

وإِنْ وَجِبَ الحدُّ علىٰ مملوكِ . . فللمولىٰ أَنْ يَجعلَ إِقامةَ الحدِّ علىٰ ذٰلكَ إِلَىٰ الإِمامِ أَو إِلَىٰ النائب عنهُ .

وإِنْ أَرادَ أَنْ يُقيمَ ذٰلكَ بنَفْسهِ ، فإِنْ كانَ حدُّ الزنىٰ أَوِ القذفِ أَوِ الشربِ وَجبَ علىٰ المملوكِ بإقرارهِ . . جازَ للمولىٰ إقامتُهُ . وبهِ قالَ جماعةٌ مِنَ الصحابةِ ، ومِنَ التابعينَ : الحَسَنُ والنخعيُّ وعلقمةُ والأَسودُ . ومِنَ الفقهاءِ : مالكٌ وسفيانُ والأَوزاعيُّ .

⁽١) في نسختين : (يبدأ) .

وقالَ أَبو حنيفةَ وأَصحابُهُ : (لا يَجوزُ للمولىٰ إِقامةُ الحدِّ علىٰ مملوكهِ ، وإِنَّما يَجوزُ لَه تَعزيرُهُ) .

دليلُنا: ما روى عليُّ بنُ أَبِي طالبِ: أَنَّ النبِيَّ ﷺ قالَ: « أَقِيْمُوا ٱلحُدُودَ عَلَىٰ مَنْ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ »(١). وروى أَبو هريرة : أَنَّ النبيِّ ﷺ قالَ : « إِذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ فَتَبَيِّنَ زِنَاهَا. فَلْيَجْلِدْهَا ٱلحَدَّ ولا يُثَرِّبُ عليها ، ثُمَّ إِذَا زَنَتْ. فَلْيَجْلِدْهَا ٱلحَدَّ وَلا يُثَرِّبُ عليها ، ثُمَّ إِذَا زَنَتْ . فَلْيَجْلِدْهَا ٱلحَدَّ وَلا يُثَرِّبُ عليها ، ثُمَّ إِذَا زَنَتِ ٱلثَالِثَةَ فَتَبَيَّنَ زِنَاهَا. فَلْيَبِعْهَا وَلَوْ بِحَبْلِ مِنْ شَعْرٍ » . ومعنى يُثَرِّبُ عليها ، ثُمَّ إِذَا زَنَتِ ٱلثَالِثَةَ فَتَبَيَّنَ زِنَاهَا. فَلْيَبِعْهَا وَلَوْ بِحَبْلِ مِنْ شَعْرٍ » . ومعنى قوله : (لا يثرب عليها) أَي : لا يُوبِّخُها ولا يُعيِّرُها . وقيلَ : معناهُ لا يُبالغُ في جَلدِها حَتَّىٰ تَدمىٰ . ورويَ : أَنَّ رجلاً جَاءَ إِلَىٰ ٱبنِ مسعودٍ فقالَ لَهُ : إِنَّ أَمَةً لي زَنَتْ ؟ فقالَ : ورويَ : أَنَّ رجلاً جاءَ إِلَىٰ ٱبنِ مسعودٍ فقالَ لَهُ : إِنَّ أَمَةً لي زَنَتْ ؟ فقالَ : إِسَادُمُها) (٢ أَنَّ أَمَةً لاَنسٍ زَنَتْ ، فَأَمَرَ بعضَ أُولادِهِ أَنْ يُقيمَ عليها إلى فَدلا يُوبِي : (أَنَّ أَمَةً لاَنسٍ زَنَتْ ، فَامَرَ بعضَ أُولادِهِ أَنْ يُقيمَ عليها الحدِّ) (٢) . ورويَ : (أَنَّ غلاماً لابنِ عُمَرَ سَرقَ ، فقطَعَ يَدَهُ) (١٤) . و : (زَنَتْ أَمَةً لعائشةَ أُمِّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها له ، فجلَدَها ونَفاها إلىٰ فَدَكِ)(٥) . و : (سَرقَتْ أَمَةٌ لعائشةَ أُمَّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها له ، فجلَدَها ونَفاها إلىٰ فَدَكِ) (٥) . و : (سَرقَتْ أَمَةٌ لعائشةَ أُمَّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها له ، فجلَدَها ونَفاها إلىٰ فَدَكِ) (٥) . و : (سَرقَتْ أَمَةٌ لعائشةَ أُمَّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها

⁽۱) أخرجه عن علي المرتضىٰ أحمد في « المسند » (۸۹/۱) وغيرها ، ومسلم (۱۷۰٥) ، وأبو داود (۲۷۰۳) ، والبيهقي في داود (۲۷۳۳) ، والترمذي (۱۶۶۱) ، والدارقطني في « السنن » (۱۵۸۳) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۸۹/۲ و ۲٤٥) في الحدود . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، والسدي : اسمه إسماعيل بن عبد الرحمن من التابعين ، قد سمع أنساً ، ورأىٰ حسين بن علي رضى الله عنهم .

⁽٢) أخرج خبر ابن مسعود البيهقي في « السنن الكبرى » (٢٤٣/٨) في الحدود ، باب : ما جاء في حدً المماليك .

⁽٣) أخرج خبر أنس بن مالك من طريق ثمامة بن أنس البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٤٥) في الحدود .

أخرج خبر ابن عمر من طريق نافع وابنه عبد الله مالك في « الموطأ » (١٥٧٧) ط . دار الفكر ، والشافعي في « الأم » (٢/ ١٥٠١) ط . زهري ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٩٧٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٢٤٥) في الحدود و (٨/ ٢٦٨) في السرقة ، باب : ما جاء في العبد الآبق إذا سرق .

أخرج خبر ابن عمر رضي الله عنهما ابن المنذر في « الأوسط » كما في « تلخيص الحبير »
 () ، ومن طريق ابن أبي مليكة عن عبد الله بن عبد الله بن عمر عن أبيه البيهقي في
 « السنن الكبرئ » (٨ / ٢٤٥) في الحدود . وفي الباب :

فَقَطَعَتْهَا)(١) . وروى الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (أَنَّ فاطمةَ بنتَ رسولِ اللهِ ﷺ كانتُ لَهَا أُمَّةٌ فَزَنَتْ فَجَلدَتْهَا)(٢) . ولا مخالِفَ لَهم في الصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُم ، فدلَّ علىٰ : أَنَّه إجماعٌ لا خلافَ فيهِ .

فرعٌ : [تغريب المملوك وسماع المولىٰ للبيّنة] :

وهلْ للمولىٰ أَنْ يُغرِّبَ مملوكَهُ بالزنيٰ ؟ إِذا قُلنا: يَجبُ عليهِ التغريبُ. . ففيهِ وجهانِ:

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أَبِي العَبَّاسِ _ : أَنَّه ليسَ لَه أَنْ يُغرِّبَهُ ، وإِنَّما يُغرِّبُهُ الإِمامُ ؛ لِقولهِ ﷺ : « إِذا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ . . فَلْيَجْلِدْهَا ٱلحَدَّ »(٣) ولَم يَذكُرِ التغريبَ .

والثاني ـ وهوَ المذهبُ ـ : أَنَّ للمولىٰ أَنْ يُغرِّبَهُ ؛ لقولهِ ﷺ : « أَقِيْمُوْا ٱلحُدُوْدَ علَىٰ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ » ، والتغريبُ مِنَ الحدِّ . ولِمَا رويناهُ عَنِ ٱبنِ عُمَرَ .

وحكىٰ الشيخُ أَبو حامدٍ : أَنَّ مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يُغرِّبُهُ مَنْ جَلدَهُ ، فإِنْ جَلدَهُ الإِمامُ. . غرَّبَهُ . وإِنْ شهدتِ البيِّنةُ علىٰ المملوكِ بِما يُوجبُ الحدَّ . . فهلْ يَملِكُ المولىٰ سماعَها ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يَملِكُ ذٰلكَ ؛ لأَنَّ البيِّنةَ تَحتاجُ إِلَىٰ البحثِ عَنِ العدالةِ ، وذٰلكَ أَمرٌ يَفتقرُ إِلَىٰ الاجتهادِ ، فكانَ إِلَىٰ الحاكمِ . فعلیٰ لهذا: يَسمعُ الحاكمُ البيِّنةَ ، فإِذا ثَبتَ عدالتُها وحكمَ بها الحاكمُ . . أقامَ المولىٰ الحدّ .

والثاني : أَنَّ للمولىٰ أَن يَسمعَ البيِّنةَ بذٰلكَ ، ويُقيمَ بها الحدَّ ، وهوَ المذهبُ ؟ لأَنَّ مَنْ جازَ لَه إِقامةُ الحدِّ . . جازَ لَه سماعُ البيِّنةِ فيهِ (٤) ، كالحاكم . وأَمَّا البحثُ عَنِ

⁼ روىٰ عن عمر ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/٦٥٥) في الحدود : (أنه نفيٰ إلىٰ فدك) .

⁽١) أخرج خبر عائشة الصديقة رضي الله عنها الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٨٠) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٢٧٦) في السرقة .

 ⁽٢) أخرج خبر فاطمة الزهراء رضي الله عنها الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٥٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٤٥/٨) في الحدود .

⁽٣) في نسخة : (فليحدها) .

⁽٤) في نسخة : (فيها) .

العدالةِ : فيمكنُ المولىٰ ذٰلكَ كما يُمكنُ الحاكمَ .

وهلْ للمولىٰ أَنْ يُقيمَ الحدَّ بعِلمهِ ؟ هوَ كالحاكمِ : هلْ لَه أَن يقضيَ في الحدودِ بعِلمهِ ؟ علىٰ ما يأتي في القضاءِ ، إِنْ شاءَ اللهُ تعالىٰ .

فرعٌ : [قَطْعُ السيدِ يدَ عبدِه في السرقة] :

وهلْ للمولىٰ أَنْ يَقطعَ مملوكَهُ في السرقةِ ؟ فيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما] : قالَ أَبو العبَّاسِ : ليسَ لَه ذٰلكَ ؛ لأَنَّ ما يُقطَعُ بهِ السارقُ مختلَفٌ فيهِ ، فأَفتقرَ إِلىٰ الحاكمِ ، بخلافِ الحدِّ في الزنىٰ ؛ فإنَّه مُجمَعٌ علىٰ سببهِ ، ولأَنَّ السيِّدَ يَملِكُ علىٰ عبدِهِ مِنْ جنسِ القَطْع . علىٰ عبدِهِ مِنْ جنسِ القَطْع .

والثاني : يَجوزُ لَه القَطْعُ ، وهوَ المنصوصُ ؛ لقوله ﷺ : « أَقَيْمُواْ ٱلحُدُودَ علَىٰ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ » . ولَم يُفرِّقْ . ولـ : (أَنَّ آبِنَ عُمرَ رضيَ اللهُ عنهما وأرضاهُما قَطعَ عبداً لَه سَرقَ) . و : (قَطَعتْ عائشةُ أُمُّ المؤمنينَ رضيَ اللهُ عنها أَمةً لَها سَرقت) . ولا مخالِفَ لَهما في الصحابةِ . ولأَنَّ مَنْ مَلَكَ إِقامةَ حدِّ الزنىٰ . . مَلَكَ إِقامةَ حدِّ السرقةِ ، كالحاكمِ . وإنِ آرتدَّ المملوكُ . . فليسَ للسيِّدِ أَنْ يَقتلَهُ علىٰ قولِ أَبِي العبَّاسِ ، وله أَن يقتلَهُ علىٰ المنصوصِ ؛ لـ : (أَنَّ حفصةَ رضيَ اللهُ عنها قَتلَت أَمةً لها سحرَتْها) . والقَتْلُ بالسحرِ لا يَكُونُ إِلاَّ بالردَّةِ .

فرعٌ : [شروط إقامةِ السيدِ الحدُّ على مملوكه] :

وأَمَّا المولىٰ الذي يَملِكُ إِقامةَ الحدِّ علىٰ مملوكهِ.. فلا خلافَ علىٰ المدهبِ: أَنَّ المولىٰ إِذا كَانَ رجلاً ، بالغاً ، عاقلاً ، عالماً ، مسلِماً ، حرَّاً ، عدلاً.. فله إِقامةُ الحدِّ علىٰ مملوكهِ ؛ لِمَا ذكرناهُ . وهلْ للوصيِّ أَنْ يقيمَ الحدَّ علىٰ رقيقِ الصغيرِ ؟ فيهِ وجهانِ حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] بناءً علىٰ أَنَّ لَه تزويجَ أَمتهِ أَو عبدهِ ؟ فيهِ وجهانِ .

وهلْ للفاسقِ أُوِ الجاهلِ أَنْ يُقيمَ الحدُّ علىٰ مملوكهِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أَبِي إِسحاقَ _ : إِنْ كانَ المولىٰ يُقيمُ الحدَّ بنَفْسهِ. . فيحتاجُ أَنْ يكونَ عدلاً ، عالِماً ، قويًا ، لَه بطشٌ . فإِنْ وَكَلَ مَنْ يُقيمُ لَه الحدَّ. . فيحتاجُ أَن يكونَ

عدلاً ، عاقلاً ، عالِماً . وإِنْ كانَ فاسقاً أَو جاهلاً . . لَم يَكنْ لَه إِقامةُ الحدِّ ؛ لأَنَّها وِلايةٌ في إِقامةِ الحدِّ ، فمنعَ الفسقُ والجهلُ منهُ^(١) ، كولايةِ الحاكم .

والثاني : يَجوزُ أَنْ يَكُونَ فاسِقاً جاهلاً ، وهوَ المنصوصُ في القديمِ ؛ لقولهِ ﷺ : « أَقِيْمُوْا ٱلحُدُودَ عَلَىٰ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ » . ولهذا خطابٌ يَعمُّ الجميعَ ، ولأنَّها وِلايةٌ بحقّ المِلكِ ، فلَم يَمنعِ الفسقُ والجهلُ منها ، كولايةِ النَّكاحِ .

وهلْ للكافرِ أَنْ يُقيمَ الحدَّ على مملوكه ؟ فيهِ وجهانِ حكاهُما الخراسانيُّونَ ، وتعليلُهما ما ذكرناه في الفاسقِ . وهلْ للمرأَةِ أَن تُقيمَ الحدَّ على مملوكِها ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ المذهبُ _ : أَنَّ لَها أَن تُقيمَ الحدَّ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ فاطمةَ بنتَ رسولِ اللهِ ﷺ جَلَدتْ أَمةً لَها سَرقَتْ) ، و : (قَطعَتْ عائشةُ أَمةً لَها سَرقَتْ) . ولا مخالِفَ لَهما في الصحابةِ .

والثاني _ وهوَ قولُ أَبِي عليٌ بنِ أبي هريرةَ _ : أَنَّه ليسَ لَها ذٰلكَ ؛ لأَنَّه ولايةٌ علىٰ الغيرِ ، فلَم تَملِكُهُ المرأَةُ ، كولايةِ النَّكاح .

فعلىٰ لهذا: فيمَنْ يُقيمُ الحدُّ علىٰ مملوكِها وَجهانِ:

أَحدُهما : وليُّ المرأَةِ ، كما يُزوِّجُ أَمتَها .

والثاني: لا يَملِكُهُ إِلاَّ الحاكمُ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ يُستفادُ بالوِلايةِ العامَّةِ وبوِلايةِ المِلكِ ، فإذا بَطلَتْ (٢) ولايةُ العامَّةُ في ذٰلكَ ؛ وهيَ ولايةُ الحاكم .

وإِن كَانَ المولىٰ مَكَاتِباً. . فَهَلْ لَهُ أَنْ يُقيمَ الحدَّ علىٰ مملوكه ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : ليسَ لَه ذلكَ ؛ لأنَّه ليسَ مِنْ أَهلِ الولايةِ .

والثاني : لَه ذٰلكَ ؛ لأنَّه يُستفادُ بالمِلكِ ، فملَكَهُ المولىٰ ، كسائرِ التصرُّفاتِ .

⁽١) في نسخة : (فيمتنع الجهل والفسق منها) .

⁽٢) في نسخة : (حصلت) .

وإِنْ كَانَ عَبَدٌ بِينَ ٱثنينِ شريكينِ. . لَم يَجُزْ^(١) لأَحدِهِما أَنْ يُقيمَ عليهِ الحدَّ بغيرِ إِذنِ شريكهِ ؛ لأنَّه ليسَ لَه أَنْ يَحكمَ^(٢) في مِلكِ شريكهِ .

مَسَأَلَةٌ : [هيئة الجلد وصفته] :

إِذَا كَانَ المحدودُ بِكُراً. . نَظَرَتَ فيهِ : فإِنْ كَانَ صحيحاً قويًا ، والزمانُ معتدلَ الحرِّ والبردِ. . فإنَّه يُجلَدُ ولا يُعيَّدُ^(٣) . وقالَ أَبو حنيفةَ : (يُجرَّدُ عَنِ الثيابِ) .

دليلُنا: ما رويَ عَنِ ٱبنِ مسعودٍ: آنّه قالَ: (ليسَ في لهذهِ الأُمَّةِ مدٌّ ، ولا تجريدٌ ، ولا غَلُّ ، ولا عَلْ ، ولا مخالِفَ لَه في الصحابةِ ..

ويفرَّقُ الضربُ علىٰ أعضائهِ ويُتوقَّىٰ الوجهُ والمذاكيرُ ؛ لِمَا روىٰ أَبو هريرةَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « إِذَا ضرَبَ أَحَدُكُمْ. . فَلْيَتَوَقَّ ٱلوَجْهَ »(٥) . ورويَ : أَنَّ عليّاً كرَّمَ اللهُ وَجهَهُ حدَّ رجلاً ، فقالَ للجلاَّدِ : (أضربْهُ وأَعطِ كلَّ عضوٍ منهُ حقَّهُ ، وٱتقِ وَجهَهُ ومذاكيرَهُ)(١) . وروي ذلكَ عَنِ ٱبنِ عُمَرَ (٧) . ولأَنَّ الوجة يَتبيَّنُ فيهِ

⁽١) في نسخة : (يكن) .

⁽٢) في نسخ : (يتحكم) .

⁽٣) في نسختين : (يمد) ، والقيد : حبل ونحوه يجعل في الرِّجل وغيرها ليمسك به من الهرب .

⁽³⁾ أخرج خبر ابن مسعود رضي الله عنه من طريق مزاحم بن الضحاك عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٥٢٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١٣٢٦) في الأشربة : باب ما جاء في صفة السوط والضرب . ولفظه : (لا يحل في لهذه الأمة التجريد ، ولا مد ولا غل ولا صفد) . وروىٰ عن عامر الشعبي ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٩١١) في الحدود قوله : النساء لا يجردن ولا يمددن ، يضربن ضرباً دون ضرب ، وسوطاً دون سوط ، وتتقيٰ وجوههن .

والغَلُّ : شدُّ العنق بحبل أَو غيره . الصفد ـ مصدر صفده بالحديد يصفده ـ : شدّه وأوثقه .

⁽٥) أخرجه عن أبي هريرة رضي الله عنه البخاري (٢٥٥٩) في العتق ، ومسلم (٢٦١٢) في البر والصلة ، وأبو داود (٤٤٩٣) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/٣٢٧) في الأشربة . لكن بلفظ البخاري : « إذا قاتل أحدكم. . فليجتنب الوجه » .

⁽٦) أخرج خبر علي رضي الله عنه عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٥١٧) باب : ضرب الحدود ، وهل ضرب النبي ﷺ بالسوط ؟ وابن أبي شيبة في « المصنف » (٥٣٨/٦) في الحدود ، باب: ما جاء في الضرب في الحد ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٣٢٧/٨) في الأشربة .

⁽٧) ونقله د . قلعجي في « موسوعة فقه عبد الله بن عمر » (ص/ ٢٠٣) فقال : ولا يجوز لمؤدِّب=

الشينُ (١) ، والمَذَاكيرَ (٢) مقتَلُ . وهلْ يُتوقَّىٰ الرأْسُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهِما _ وهوَ قولُ المَاسَرجَسيِّ وٱختيارُ ٱبنِ الصبَّاغِ _ : أَنَّه يَتوقَّاهُ ؛ لأَنَّه مقتَلُ ، ويُخافُ مِنهُ (٣) العمىٰ وزوالُ العقلِ . وكذلكَ الخاصرةُ مِثلُهُ .

والثاني _ وهوَ قولُ أَكثرِ أَصحابِنا _ : أَنَّه لا يُتوقَّىٰ الرأْسُ ؛ لِمَا رويَ عَنْ أَبِي بكرٍ الصديقِ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّه قالَ للجلاَّدِ : (أَضربِ الرأسَ ؛ فإِنَّ الشيطانَ فيهِ)^(٤) ، ولأنَّه يكونُ مغطّى في العادةِ فلا يُخافُ تشويهُهُ ، ولأَنَّ ضربَهُ بالسَّوطِ لا يُخافُ منهُ الموتُ .

ويضربُ بسوطٍ بينَ سوطَينِ ، لا جديدِ فيجرِحَ ، ولا خَلَقٍ فلا يُؤلِمُ ؛ لِما رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ أَرادَ أَنْ يَجلدَ رجلاً ، فأتيَ بسوطٍ خَلَقٍ ، فقالَ : ﴿ فَوْقَ لَهٰذَا ﴾ فأتيَ بسوطٍ جديدٍ ، فقالَ : ﴿ بَينَ لَهٰذَينِ ﴾ فأتيَ بسوطٍ قد لانَ فضربَ بهِ (٥) ، وكذٰلكَ رويَ عَنْ عليًّ وعُمرَ (٢) رضىَ اللهُ عنهُما .

أن يضرب وجه المؤدّب لما قد يورثه ذلك من التشويه الظاهر ولتكريم الوجه ، فقد روىٰ سالم مولىٰ ابن عمر : (أن عبد الله بن عمر كره أن تُعلّم الصورة. . .). كما لا يجوز له أن يضرب رأسه لما في ضرب الرأس من الإذلال والإخطار . انظر « أحكام القرآن » للجصاص (٣/ ٢٦١) .

⁽١) في نسخة : (اليسير) .

 ⁽٢) مذاكير - جمع ذكر على غير قياس - ويطلق على الفرج من الحيوان .

⁽٣) في نسختين ; (فيه) .

⁽٤) روّىٰ خبر أبي بكر الصديق ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٥٩١) في الحدود ، وذكره ابن حزم في « المحليٰ » (٣٠٨/٨) و (٣٠١/١١) .

⁽٥) أخرجه عن زيد بن أسلم ابن أبي شيبة في « المصنف » (٢/ ٥٤٠) ، ومن طريق الشافعي ، عن مالك ، عنه أيضاً البيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٣٢٦) في الأشربة ، باب : ما جاء في صفة السوط والضرب . وفيه : أن رجلاً اعترف علىٰ نفسه بالزنا ، فدَعاله بسوط ، فأتي بسوط مكسور فقال : « بين لهذين » فأتي بسوط مكسور فقال : « فوق لهذا) فأتي بسوط جديد لم تقطع ثمرته ، فقال : « بين لهذين » فأتي بسوط قد رُكبَ به فَلانَ ، فأمر به فجُلد ، ثم قال : « أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن محارم الله ، فمن أصاب منكم من لهذه القاذورات شيئاً . فليستتر بستر الله ؛ فإنه من يُبيد لنا صفحته . نُقِمْ عليه كتاب الله عز وجل » . قال الشافعي : (لهذا حديث منقطع ليس مما يثبت به هو نفسه حجة ، وقد رأيت من أهل العلم عندنا من يعرفه ويقول به ، فنحن نقول به) . خَلَقَ ـ بالفتح ـ : بالي ، كما جاء في نسخة . وهو مصدر أخلق .

⁽٦) روىٰ خبر أبي الحسن علي بنحوه ابن أبي شيبة في (المصنف » (٥٣٨/٦) .

ويضربُ ضرباً بين ضربينِ ، فلا يرفعُ الجلاَّدُ يدَهُ حتَّىٰ يُرىٰ بياضُ إِبْطهِ ، ولا يَضعُها وَضعاً يسيراً ، ولٰكنْ يَرفعُ ذراعَهُ ويَضربُ ؛ لِمَا رويَ عَنْ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ: أَنَّه قالَ : (سوطٌ بينَ سوطَينِ ، وضَربٌ بينَ ضربَينِ) (١) . وعَنْ عُمر وعليٍّ وآبنِ مسعودٍ (٢) رضيَ اللهُ عنهُ م أَنَهم قالوا للجلاَّدِ : (لا تَرفعُ يَدكَ حتَّىٰ يُرىٰ بياضُ إِبْطِكَ) . ولأنّه إذا رفعَ يدَهُ . وقعَ الضربُ شديداً ، وربَّما جرحَهُ ، وإذا وَضعَ يدَهُ وَضعاً يَسيراً . لَم يَحصلُ بهِ أَلَمٌ .

ويُضربُ الرجلُ قائماً ، وتُتركُ لَه يدُهُ يَتقي بها ، ولا يُقيَّدُ ولا يُمدُّ ولا يُجرَّدُ عَنْ ثيابهِ ، بل يُترَكُ عليهِ قميصٌ أَو قميصانِ ، ولا تُتركُ عليهِ جبَّةٌ محشوَّةٌ ولا فروٌ ؛ لأنَّه يمنعُ مِنْ وصولِ الأَلمِ إِليهِ . وتُجلَدُ المرأَةُ جالسةً .

وقالَ أَبنُ أَبِي ليليْ وأَبو يوسفَ : تُجلَدُ قائمةً ، كالرَّجُلِ .

دليلُنا : ما رويَ عَنْ عليٍّ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنَّه قالَ : (تُضرَبُ المرأَةُ جالسةً)^(٣) ، ولأَنَّ ذٰلكَ أَسترُ لَها .

وتَشَدُّ عليها امرأةٌ ثيابَها في حالِ الضربِ ؛ لئلاَّ ينكشفَ بدنُها ، وتُضربُ ضرباً بينَ ضربينِ ؛ لِمَا رويناهُ عَنْ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ . ورويَ : أَنَّ جاريةٌ أَقرَّتْ عندَ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ بالزنيٰ ، فقالَ : (أَذْهبَتِ الجاريةُ حُسنَها وجمالَها) . ثمَّ قالَ لِرَجلَينِ : (أَضرباها ولا تَخرِقا لَها جِلداً) . ثمَّ .

⁼ ورواه عن عمر الفاروق من طريق أبي عثمان النهدي عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٥١٦) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٥٣٨/٦) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٣٢٦/٨) .

 ⁽١) أورد خبر على المرتضىٰ عن السدي عن شيخ الطبري المتقي الهندي في «كنز العمال»
 (١٣٦٩٠)، وابن قدامة في « المغني » (٣١٥/٨)، ود . قلعجي في « موسوعة فقه علي »
 (ص/ ١٧١) .

⁽٢) روى خبر ابن مسعود ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٥٣٨) .

 ⁽٣) أخرج خبر على الختن عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٥٣٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٣٢٧ / ٨) في الأشربة والحد فيها .

⁽٤) أخرج خبر عمر أبي حفصٌ بألفاظ متقاربة عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٥٣٠) ، والبيهقي=

وإِنْ كَانَ البِكُرُ مريضاً أَو مقطوعاً أَو محدوداً. . أُخِّرَ جَلدُهُ حتَّىٰ يَبراً مِنْ مرضهِ أَو قَطْعِهِ ويسكنَ أَلمُ حدِّهِ (١) الأَوَّلِ ، وكذلكَ : إِنْ كَانَ الزمانُ شديدَ الحرِّ أَوِ البردِ. . أُخِّرَ جَلدُهُ إِلَىٰ أَنْ (٢) يعتدلَ الزمانُ ؛ لأَنَّ المقصودَ مِن جَلدِهِ النكالُ والردعُ لا القتلُ (٣) ، فلو جَلدُناهُ في لهذهِ الأَحوالِ. . لَم يُؤمَنْ أَنْ يموتَ مِنْ ذٰلكَ .

وإِنْ كَانَ نِضُوَ الْخَلْقِ لا مِنْ عَلَّةٍ لْكَنَّةُ نحيفُ الْخِلْقةِ ، أَو كَانَ بهِ مَرْضٌ لا يُرجَىٰ زَوالُهُ كَالْمَسْلُولِ وَالزَّمِنِ. . فَإِنَّهُ لا يُحَدُّ حَدَّ الأَقْوِياءِ ، ولْكَنْ يُضِرَبُ بإِثْكَالِ^(٤) النخلِ ؛ وهُوَ قُضِبانُهُ . فيُجمَعُ مِنْةُ شمراخ ، فيُضربُ بها دفعة واحدةً ، أَو يُضرَبُ بأَطرافِ الثيابِ والنِّعَالِ . وقالَ مالكُ : (لَا يُضرَبُ إِلاَّ بالسوطِ مِنْةً مَفرَّقةً ، فإِنْ لَم يُمكِنْ . . أُخِرَ جَلَدُهُ) . وقالَ أَبو حنيفة : (يُجمعُ مِنْةُ سوطٍ ، ويُضرَبُ بها دفعة واحدةً) .

في (السنن الكبرئ) (٨/ ٣٢٧) في الأشربة وفيه قال : (ويل للمُرَيَّة أفسدت حسبها اذهبا فاجلداها . . .) .

⁽١) في نسخة : (جلده) .

⁽٢) في نسخة : (حتلي) .

 ⁽٣) فالشأن في لهذا: أن اليد تقيم الحد امتثالاً لأمر الرب عزَّ وجلَّ ، وأن القلب لا يزال يرعىٰ الودَّ
 والحبَّ من غير إفراط ولا تفريط .

 ⁽٤) إثكال ، ويقال : عِثكال وعُثكول مثل : شِمراخ وشمروخ وَزْناً ومعنى .

 ⁽٥) أخرجه من طرق عن أبي أمامة أسعد بن سهل بن حنيف الشافعي في « ترتيب المسند »
 (٢٥٨/٢) ، وأبو داود (٤٤٧٢) ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ١٠٠ _ ١٠١) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٢٣٠) في الحدود ، و (١٠١/ ٦٤) في الأيمان ، والبغوي في =

الخلافِ. ولأنَّه لا يُمكنُ ضربُهُ بالسوطِ ؛ لأنَّه يُؤَدِّي إِلَىٰ تَلفهِ ، ولا يُمكنُ تركُهُ ؛ لأنَّه يُؤدِّي إِلَىٰ تَلفهِ ، ولا يُمكنُ تركُهُ ؛ لأنَّه يُؤدِّي إِلَىٰ تعطيلِ الحدِّ . فإنْ سَرقَ نضوُ الخلقِ أَوِ المريضُ الذي لا يُرجىٰ زوالُ مرضهِ . . فهلْ يُقطعُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يُقطَعُ ؛ لأنَّه ليسَ المقصودُ مِنَ الحدِّ القتلَ ، كما أنَّه ليسَ المقصودُ مِنَ الجَلدِ القتلَ ، فلمَّا لَم يَجُزْ جَلدُهُ بالسوطِ . . لَم يَجُزْ قَطْعُهُ .

والثاني : يُقطعُ ، وهوَ المذهبُ ؛ لأنَّه لا يُمكنِنا أَنْ نَقطَعهُ قطعاً لا يُخافُ منهُ ؛ إِذ كلُّ القَطْع يُخافُ منهُ السرايةُ ، فتَرْكُهُ يؤَدِّي إِلىٰ إِسقاطِ الحدِّ ، بخلافِ الجَلدِ .

فرعٌ : [وقت إقامة الحدُّ على الحامل وماذا لو مات المحدود؟] :

وإِنْ وَجَبَ الجَلدُ علىٰ آمراً وَ وهيَ خُبلیٰ. لَم تُجلدْ حتَّیٰ تَضَعَ ؛ لأَنَّ جَلدَها ربَّما کانَ سبباً لِتلَفِ ولدِها ، وربَّما کانَ سبباً لِتلَفِها ؛ لأَنَّها تَضعفُ بالحَمْلِ . وكذٰلكَ : إِذا وَلدَتْ. . لَم يَجُزُ حدُّها (١) ما دامتْ نُفساءَ ؛ لأَنَّ خروجَ الدمِ منها يُضعفُها ، فهيَ كالمريضةِ .

« شرح السنة » (٢٥٨٤) . قال ابن التركماني في « الجوهر النقي » : اختلف فيه علىٰ أبي أمامة من وجه آخر كما في الأيمان : مَن حلف لَيَضرِبَنَّ عبدَه مئة سوط .

ورواه أيضاً عنه بنحو القصة النسائي في « الصغرىٰ » (٥٤١٢) في آداب القضاة . وفيه : (أن النبي ﷺ أتي بامرأة قد زنت ، فقال : « ممن ؟ » قالت : من المُقعَد الذي في حائط سعد. .) وقد جاء في الباب :

عن أبي أمامة بن سهل عن سعيد بن سعد بن عبادة رواه أحمد في « المسند » (٤٠٩/٤) ، وابن ماجه (٢٥٧٤) في الحدود .

وعن أبي أمامة بن سهل عن أبي سعيد الخدري رواه الدارقطني في « السنن » (٣/ ١٠٠) من طريقين . وذكره الحافظ في « بلوغ المرام » (١٢١٣) وقال : إسناده حسن ، لكن اختلف في وصله وإرساله .

وعن سهل بن سعد رواه الدارقطني في « السنن » (٩٩/٣) وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (٢٥/٤ ـ ٦٦) وأجاد فيه ثم قال أخيراً : فإن كانت الطرق كلها محفوظة ، فيكون أبو أمامة قد حمله عن جماعة من الصحابة ، وأرسله جماعة .

ضني ـ وفي رواية :(أضنیٰ) و : (أحبن) ـ : وهو مَن به استسقاء . هش : ارتاح . شمراخ : عنقود نخل فيه مئة غصن يحمل التمر .

⁽۱) في نسخة : (ضربها) .

إذا ثَبَتَ لهذا: فكلُ موضع قُلنا: (يَجوزُ فيهِ إِقامةُ الحدِّ) فأَقامَهُ الإِمامُ فماتَ المحدودُ.. لَم يَجبْ ضمانُهُ ؛ لأَنَّ الحقَّ قتَلَهُ .

وكُلُّ موضع قُلنا: (لا يَجوزُ إِقامةُ الحدِّ فيهِ) فأقامَهُ الإِمامُ فيهِ ، فإِن كانتِ المرأةُ حامِلاً ثمَّ تَلِفَ حَمْلُها. وَجبَ على الإِمامِ ضمانُهُ ؛ لأنَّه مُتَعدَّ بذلكَ . فإِنْ لم يَعلمِ الإِمامُ بكونِها حاملاً. فهلْ يَجبُ ضمانُهُ في مالهِ أو في بيتِ المالِ ؟ فيهِ قولانِ مضى توجيهُهُما . وإِنْ علِم الإِمامُ بكونِها حاملاً. . ففيهِ طريقانِ :

[أَحدُهما] : مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : يَجبُ ضمانُهُ في مالهِ قولاً واحداً ؛ لأَنَّ بيتَ المالِ إِنَّما يَحملُ خطأَ الإِمامِ ، ولهذا عَمَدَ إِليهِ .

و [الثاني] : منهُم مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ إِتلافَ الجنينِ لايَتأتَّىٰ فيهِ العَمْدُ المحضُ ، وإنَّما يَتلفُ بعمدِ الخطأِ .

وإِنْ تَلِفَ المحدودُ. . فقدْ نصَّ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ علىٰ : (أَنَّ الإِمامَ إِذا أَقامَ الحدَّ علىٰ رجلٍ في شدَّةِ حَرِّ أَو بردٍ ، فماتَ المحدودُ. . أَنَّه لا يَجبُ ضمانُهُ) .

ونصَّ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ علىٰ : (أَنَّه إِذَا أَمَرَ الخَاتِنَ ، فَخَتَنَهُ في شَدَّةِ حرِّ أَو بردٍ ، فماتَ المختونُ. . وَجبَ ضمانُهُ) .

فمِنْ أَصحابِنا مَنْ نقلَ جوابَ كلِّ واحدةٍ منهُما إِلَىٰ الأُخرَىٰ وخرَّجَهُما علىٰ قولَينِ : أَحدُهما : لا يَجبُ عليهِ ضمانُهُ ؛ لأنَّه تلفَ بِما هوَ مستحَقٌّ عليهِ .

والثاني: يَجِبُ عليهِ ضمانُهُ ؛ لأنَّه تعدَّىٰ بذٰلكَ .

ومنهُم مَنْ قالَ : لا يَجبُ عليهِ ضمانُ المحدودِ ؛ لأَنَّ الحدَّ منصوصٌ عليهِ ، ويَجبُ عليهِ ضمانُ المختونِ ؛ لأَنَّ الختانَ مجتهَدٌ فيهِ . فإذا قُلنا : يَجبُ الضمانُ . . فكم يَجبُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجِبُ جميعُ الديَّةِ ؛ لأنَّه مفرِّطٌ .

والثاني: لا يَجبُ عليهِ إِلاَّ نصفُ الديَّةِ ؛ لأنَّه ماتَ مِن واجبِ ومحظورٍ .

وفي محلِّ^(١) الوجوبِ قولانِ :

⁽١) في نسخة : (كل).

أَحدُهما: في مالهِ.

والثاني: في بيتِ المالِ.

مسأُلةٌ : [تغريب البِكر] :

ويُغرَّبُ البكرُ الحرُّ سنةً معَ الجَلدِ ، وفي العبدِ قولانِ ، وقد مضىٰ الدليلُ عليهِم . ولا تَجوزُ الزيادةُ علىٰ السَّنةِ للخَبرِ . وأقلُّ مسافةِ التغريبِ ما تُقصرُ إِليهِ (١) الصلاةُ .

وقالَ أَبو عليِّ بنُ أَبي هريرةَ : يكفي التغريبُ إِلىٰ دونِ مسافةِ القَصْرِ ؛ لقولهِ ﷺ : « وَتغْرِيْبُ عامٍ » . ولَم يُفرِّقْ . والمذهبُ الأَوَّلُ ؛ لأَنَّ ما دونَ مسافةِ القصرِ في حُكمِ بلدِ الإقامةِ .

وإِنْ رأَىٰ الإِمامُ أَن يُغرِّبَ إِلَىٰ أَكثرَ مِنْ مسافةِ القَصْرِ. . جازَ ؛ لـ : ﴿ أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ منها رضيَ اللهُ عنهُ منها إلىٰ عنهُ منها إلىٰ الشامِ)(٢) ، و : ﴿ غرَّبَ عثمانُ رضيَ اللهُ عنهُ منها إلىٰ مصرَ)(٣) .

وإِنْ كَانَ الزاني غريباً في البلدِ الذي زنىٰ فيهِ. . لَم يُقنَعْ منهُ بالإِقامةِ في تلكَ البلدِ ، بل يُخرَجُ منها إِلىٰ بلدِ تُقصَرُ إِليهِ الصلاةُ مِنَ البلدِ الذي زنىٰ فيهِ . فإِنْ أَرادَ أَن يرجعَ إِلَىٰ وطنهِ وبينَهُما مسافةُ القصْرِ أَو أَكثرُ . . مُنِعَ مِنْ ذٰلكَ ؛ لأَنَّ المقصودَ بالتغريبِ تعذيبُهُ ، وذٰلكَ لا يَحصلُ برجوعهِ إِلَىٰ وَطنهِ . وهلْ يُجزىءُ التغريبُ سنةً متفرَّقةٌ (٤) ؟

يَحتملُ أَن يكونَ علىٰ وجهينِ ، كتعريفِ اللُّقطةِ سَنةً متفرِّقةً .

⁽١) في نسخة : (فيه) .

 ⁽٢) أخرج نحو خبر عمر رضي الله عنه عن أسلم ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/٥٥٦) في الحدود : باب في النفي من أين وإلىٰ أين ، وهو عند ابن المنذر في « الإشراف » (٣٣/٣) ، وفيه : (أنه نفىٰ إلىٰ فدك) ، ومن طريق الزهري : (أن عمر نفىٰ إلىٰ البصرة) .

 ⁽٣) أخرج نحو خبر عثمان رضي الله عنه ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/٦٥٥) وفيه : (جلد عثمان امرأة في زنا ثم أرسل بها مولىٰ له _ يقال له : المهري _ إلىٰ خيبر فنفاها إليها) . وذكره ابن قدامة في « المغنى » (١٦٧/٨) .

⁽٤) في نسخ : (مفرقة) في الموضعين .

فإذا أنقضتِ السَّنةُ. . كانَ بالخيارِ : بينَ أَنْ يَرجعَ إِلَىٰ وَطنهِ ، وبينَ أَنْ لا يَرجعَ ؛ لأَنَّ الواجبَ قد حصلَ .

فرعٌ : [تغريب المرأة] :

وهلْ تُغرَّبُ المرأَةُ وَحدَها ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما المسعوديُّ [في ﴿ الإبانة ﴾] :

أَحدُهما : تُغرَّبُ وَحدَها ؛ لأنَّه سَفَرٌ واجبٌ ، فهوَ كالهجرةِ .

والثاني : لا تُغرَّبُ وَحدَها ؛ لقولهِ ﷺ : « لاَ تُسَافِرُ ٱلمَرأَةُ إِلاَّ وَمَعَهَا زَوْجُها ، أَوْ ذُوْ رَحِم مَحْرَم لِهَا » .

فإذا قُلنا بهذا: فهلْ يَجبُ على ذي رَحِمِها أَنْ يُسافرَ معَها ؟ فيهِ وجهانِ :

[أحدُهما]: قالَ أكثرُ أصحابِنا: لا يَلزمُهُ السفرُ معَها ؛ لأنَّ السفرَ وَجبَ عليها ، فلَم يَجبُ على ذي رحِمها ، كما قُلنا في سفرِها للحجِّ .

و [الثاني]: قالَ أَبو العبَّاسِ: يَلزَمُهُ الخروجُ معَها ، ولا يمتنعُ أَنْ يَجبَ على الإِنسانِ قَطْعُ مسافةٍ لأَجلِ الغيرِ ، كما لَو أَمرَ الإِمامُ قوماً في الغزوِ وكانَ على طريقهِم عدوٌ يَخافونَهُ. . فإِنَّ على الإِمامِ أَنْ يَبعثَ معَهُم جيشاً لِيَجوزوا بهِم علىٰ ذٰلكَ العدوِّ . والأَوَّلُ أَصحُ . فعلىٰ هٰذا : إِنْ تطوَّعَ ذو رحِمها(۱) بالخروجِ معَها ، أو لَم يتطوَّع ولٰكنْ وَجدتِ آمراًةً ثقةٌ فتطوَّعتْ بالخروجِ معَها وكانَ الطريقُ آمناً . لَزِمَها السفرُ بذٰلكَ .

وإِنْ لَم يتطوَّعْ ذو رحمِها بالخروج ، ولا وَجدَتِ آمراَةً ثقةً تَطَّوَّعُ بالخروجِ معَها في طريقٍ مأمونٍ . . فإِنَّه يُستأجرُ ذو رحمِها أو آمراَةٌ ثقةٌ لِتخرجَ معَها . ومِنْ أَينَ يُستأجرُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : مِنْ مالِها ؛ لأَنَّ ذٰلكَ واجبٌ عليها ، فإِن لَم يكنْ لَها مالٌ. . فمِنْ (٢) بيتِ المالِ ؛ لأَنَّ في ذٰلكَ مصلحةً .

والثاني: يُستأْجرُ مِن بيتِ المالِ ؛ لأنَّه حقُّ اللهِ تعالىٰ فكانتْ مؤنتُهُ مِنْ بيتِ المالِ ،

⁽۱) في نسخة : (زوجها) .

⁽٢) في نسخة : (كانت من) ، وثانية : (كان من) .

فإِنْ لَم يَكَنْ فيهِ شيءٌ ، أَو كَانَ ولْكَنَّهُ يُحتاجُ إِليهِ لِمَا هو أَهمُّ مِنْ ذُلكَ. . كَانَ مِنْ (١) مالِها ؛ لأَنَّ ذٰلكَ واجبٌ عليها .

مسأُلةٌ : [يعتبر حال الزاني لإقامة الحدّ] :

وإِنْ كَانَ الزاني ثَيِّبًا.. نُظرَ فِيهِ: فإِنْ كَانَ صحيحاً قويّاً ، والزمانُ معتدلَ الحَرِّ والبردِ.. رُجِمَ . وإِنْ كَانَ مريضاً ، أَو كَانَ فِي شَدَّةِ حرِّ أَو بردٍ.. فآختلفَ أَصحابُنا فيهِ: فقالَ آبنُ الصبَّاغ: إِنْ ثبتَ زِناهُ بالبيِّنةِ.. رُجِمَ . وإِنْ ثَبتَ بإقرارهِ.. ففيهِ وجهانِ:

أَحدُهما: يُؤخَّرُ رجمُهُ إِلَىٰ أَنْ يبرأَ مِنْ مرضهِ ويعتدلَ الزمانُ ؛ لأَنَّه لا يُؤمَنُ أَنْ يبرجَعَ عَنْ إِقرارهِ بعدَ أَنْ رُجمَ بعضَ الرجمِ ، فيؤدِّيَ ذٰلكَ معَ المرضِ الشديدِ أَو معَ شدَّةِ الحرِّ أَوِ البردِ إِلَىٰ إِتلافِ نَفْسهِ (٢) .

والثاني: يُرجمُ ولا يُؤخِّرُ ؛ لأَنَّ الزنىٰ قد ثَبتَ عليهِ ووَجبَ رجمُهُ ، فلَم يُؤخَّرُ كما لَو ثَبتَ بالبيِّنةِ ؛ فإِنَّه يَجوزُ أَنْ يَرجعَ لَو ثَبتَ بالبيِّنةِ ؛ فإِنَّه يَجوزُ أَنْ يَرجعَ الشهودُ بعدَ أَنْ رُجمَ بعضَ الرجم ، فيسقطَ عنهُ الرجمُ ، ومع لهذا لا يُؤخَّرُ الرجمُ .

وقالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : هلْ يُؤخِّرُ الرجمُ معَ شدَّةِ المرضِ أَو شدَّةِ الحَرِّ أَوِ البردِ ؟ فيهِ وجهانِ ، ولَم يُفرِّقُ بينَ أَنْ يثبتَ الزنىٰ بالبيِّنةِ أَو بالإِقرارِ ، إِلاَّ أَنَّ تعليلَهُ يدلُّ (٣) علىٰ أَنَّه أَرادَ إِذَا ثبتَ الزنىٰ بالإِقرارِ ؛ لأَنَّه قالَ : يُؤخِّرُ ؛ لأَنَّه ربَّما يرجعُ عَنْ إِقرارِهِ في حالِ الرجم .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : إِنْ كَانَ مريضاً.. فإِنَّ الرجمَ يُؤَخَّرُ بَكلِّ حَالٍ ، سواءٌ كَانَ مِمَّا يُرجىٰ زوالُهُ أَو ممَّا لا يُرجىٰ زوالُهُ . وإِنْ كَانَ في شَدَّةِ الحَرِّ أَوِ البردِ.. ففيه ثلاثةُ أَوجهِ :

أَحدُها: يُرجَمُ في الحالِ.

⁽١) في نسختين : (في) .

⁽٢) في نسخة : (تلفه).

⁽٣) في نسخة : (قد دلَّ) .

الثاني: إِنْ ثبتَ بالإِقرارِ.. لَم يُرجَمْ ، وإِنْ ثَبتَ بالبيِّنةِ.. رُجِمَ ، ودليلُهُما مضيٰ .

الثالثُ : إِنْ ثبتَ زِناهُ بالبيِّنةِ . . أُخِّرَ رجمُهُ ، وإِنْ ثبتَ بالإِقرارِ . . رُجِمَ ؛ لأَنَّه هتكَ نَفْسَهُ بإِقرارِهِ . والأَوَّلُ أَصحُّ .

فرعٌ : [يحفر للمرجومة دون المرجوم] :

وإِذَا أُرِيدَ رَجْمُ الزَانِي. . نَظَرَتَ : فإِنْ كَانَ رَجَلاً . . لَم يُحفَرْ لَه ، سواءٌ ثبتَ زِنَاهُ بِالبَيِّنَةِ أَو بِالإِقرارِ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ لَم يَحفرْ لماعزِ بنِ مالكِ) . فيدورُ الناسُ حولَهُ ويَرجمونَهُ . وإِنْ كَانَ المرجومُ أَمرأَةً . . فهلْ يُحفَرُ لَها ؟ آختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : إِنْ ثبتَ زِناها بالبيَّنةِ.. حُفِرَ لَها ؛ لأَنَّها عورةٌ. وإِنْ ثبتَ زِناها بإقرارِها.. لَم يُحفَرْ لَها ؛ لأَنَّها ربَّما هَربَتْ فيكونُ رجوعاً ، ولا يُمكنُها ذٰلكَ .

وقالَ القاضي أَبو حامدٍ : إِنْ ثبتَ زِناها بالبيِّنةِ. . فهوَ بالخيارِ : بينَ أَنْ يحفرَ لَها وبينَ أَنْ لا يَحفرَ لَها . وإِنْ ثبتَ زِناها بإِقرارِها. . لَم يَحفِرْ لَها .

وقالَ القاضي أَبو الطيِّبِ : هوَ بالخيارِ : بينَ أَنْ يَحفرَ لَها أَو لا يَحفرَ لَها ، وسواءٌ ثبتَ زِناها بالبيِّنةِ أَو بالإِقرارِ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ حَفَرَ للغامديَّةِ إِلَىٰ ثَدييها) ، و : (لَم يَحفِرْ للجهنيَّةِ) . وكانَ ثبتَ زِناهُما بالإقرارِ .

وقالَ الشيخُ أَبو إسحاقَ^(١) : يُحفَّرُ للمرأَةِ ، ولَم يُفرِّقْ بينَ أَنْ يثبتَ زِناها بالبيِّنةِ أَو بالإِقرارِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ أَسترُ لَها .

فرعٌ : [إقامة الرجم على الحبلي] :

وإِنْ وَجِبَ الرِجمُ علىٰ أمرأَةٍ حُبلىٰ. . لَم تُرجَمْ حتَّىٰ تَضعَ ؛ لِمَا ذكرناهُ في الغامديَّةِ والجهنيَّةِ .

⁽۱) في نسخة : (حامدٍ) وفي « المهذب » (۲۸۹/۲) : وإن كان امرأة حفر لها . ولم يذكر أن زناها ثبت بالبينة أو بالإقرار .

ورويَ : (أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ أَرادَ أَنْ يَرجمَ آمرأَةَ حاملاً ، فقالَ لَه معاذٌ رضيَ اللهُ عنهُ: إِنْ كانَ لكَ سبيلٌ عليها. . فليسَ لكَ سبيلٌ عليٰ ما في بطنِها فتركها)(١) .

فإِنْ وُجِدَ للولدِ مَنْ تُرضعُهُ (٢).. رُجمَتْ بعدَ ما تَسقيهِ الأُمُّ اللَّباَ ؛ لآنَه لا يَعيشُ إِلاَّ بذُلكَ . وإِنْ لَم تُوجَدْ لَه مَنْ تُرضعُهُ . لَم تُرجَمْ حتَّىٰ تَفطِمَهُ ؛ لِمَا ذكرناهُ في الخبَرِ في الغامديَّةِ .

فرعٌ: [هروب الزاني من الرجم]:

وإِنْ هربَ المرجومُ في حالِ الرجمِ . . نَظرتَ : فإِنْ ثبتَ زِناهُ بالبيِّنةِ . . أُتبعَ ورُجمَ إلىٰ أَنْ يموتَ ؛ لأنَّه لا سبيلَ إِلىٰ تَرْكهِ .

وإِنْ ثَبْتَ زَنَاهُ بِإِقْرَارِهِ.. لَم يُتَبَعْ ؛ لِمَا رُويَ : أَنَّ مَاعَزَ بِنَ مَالَكٍ لَمَّا وَجِدَ أَلَمَ الحجارةِ.. فَرَّ مِنْ بَيْنِ أَيْدِيهِم ، فتبعوهُ ورجموهُ حتَّىٰ ماتَ ، ثمَّ ذَكروا ذٰلكَ للنبيُّ ﷺ ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « هَلاَّ خَلَّيْتُمُوْهُ حِيْنَ سَعَىٰ مِنْ بَيْنِ أَيْدِيْكُمْ » . ولأنَّه لَو رَجِعَ عَنْ إِقْرَارِهِ.. لَقُبِلَ رَجُوعُهُ ، فكانَ الظاهرُ منْ حالهِ : أَنَّه لَمَّا هربَ منهُم.. أَنَّه رَجِعَ عَنْ إِقْرَارِهِ .

فإِنْ هَرِبَ ولَم يُصرِّحْ بالرجوعِ ، فتبعوهُ ورَجموهُ حتَّىٰ قتلوهُ . لَم يَجبْ عليهِم ضمانُهُ ؛ لـ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ لَم يُوجبْ عليهِم ضمانُ ماعزِ بنِ مالكٍ ﴾ . ولأَنَّ هربَهُ يَحتملُ الرجوعَ وغيرَهُ ، فلَم يَجبْ عليهِمُ الضمانُ بالشكِّ .

⁽۱) أخرج خبر عمر رضي الله عنه مع معاذ عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٤٥٤) ، وسعيد بن منصور في « السنن » (٣٢٢) ، والدارقطني في « السنن » (٣٢٢ /٣) ومن طريقه : البيهقي في « السنن الكبرئ » (٧/٣ ٤٤) ، وقال الأعظمي : وأفرط ابن حزم في « المحليٰ » (٣١٠ /١٠) فقال : هذا باطل ؛ لأنه عن أبي سفيان عن أشياخ لهم وهم مجهولون .

⁽٢) في نسخة : (مرضعة) .

فرعٌ : [يغسّل المرجوم ويصلّىٰ عليه إن كان مسلماً] :

ويُغسَّلُ المرجومُ ويُصلِّىٰ عليهِ إِنْ كَانَ مسلِّماً .

وقالَ مالكٌ : (لا يُصلَّىٰ عليهِ) .

دليلنا: (أَنَّ النبيَّ ﷺ أَمرَ بالغامديَّةِ فرُجمَتْ ، وصلَّىٰ عليها ، ودُفنَتْ) . و: (أَمرَهُم أَنْ يُصلُّوا علىٰ الجهنيَّةِ) ، فقالَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ : نصلِّي عليها وقذ (أَمرَهُم أَنْ يُصلُّوا علىٰ الجهنيَّةِ) ، فقالَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ وأرضاهُ : نصلِّي عليها وقذ زَنَتْ ؟ فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : ﴿ لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِّمَتْ بَيْنَ () سَبْعِيْنَ مِنْ أَهْلِ (المَدِيْنَةِ . . لَوَسِعَتْهُمْ ، وَهَلْ وَجَدْتَ شَيْئًا أَفْضَلَ مِنْ أَنْ جَادَتْ بِنَفْسِهَا لله تِعَالَىٰ ؟! » .

فرعٌ : [لا يقام الحد في المسجد] :

ويُكرَهُ إِقامَةُ الحدِّ في المسجدِ . وبهِ قالَ مالكٌ وأَبو حنيفةَ .

وقالَ أبنُ أبي ليليٰ : لا يُكرَهُ .

دليلُنا: ما روي : (أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ أَنْ يُستقادَ في المسجدِ ، وأَنْ تُنشدَ فيهِ الأَشعارُ ، وأَنْ تُقامَ فيهِ الحدودُ)(٢) . فإنْ أُقيمَ الحدُّ في المسجدِ . . سقطَ بهِ الفَرْضُ ؛ لأَنَّ النهيَ يَعودُ إلىٰ المسجدِ لا إلىٰ الحدِّ ، فسقطَ بهِ الفَرْضُ ، كالصلاةِ في الدارِ المغصوبةِ .

وبالله ِالتوفيقُ

* * *

⁽١) في نسخة : (عليٰ) .

 ⁽۲) أخرجه عن حكيم بن حزام رضي الله عنه أبو داود (۲۹۹۶) ، والدارقطني في « السنن » (۸/ ۳۲۸) في الأشربة ، باب:
 لا تقام الحدود في المساجد .

يستقاد : يقام القَوَدُ يعني القصاص ، والمراد : قتل القاتل .

بابُ حدِّ القَذْفِ^(١)

القذفُ محرَّمٌ ، وهوَ مِنَ الكبائرِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَرْ يَأْتُواْ بِأَرْبِهَةِ شُهَلَآهُ﴾ الآية [النور : ٤] .

فأُوجبَ فيهِ الحدَّ ، وجعلَهُ مانعاً مِنْ قَبولِ الشهادةِ لا لِلتُّهمةِ ، وسمَّىٰ القاذفَ فاسقاً ، وأَثبتَ منهُ التوبةَ ، وكلُّ واحدٍ مِنْ لهذهِ الأَشياءِ يدلُّ علىٰ تحريمهِ .

ولقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَتِ ٱلْغَلْفِلَاتِ ﴾ الآيةَ [النور: ٢٣].

وروىٰ حذيفةُ بنُ اليمانِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « قَذْفُ مُحْصَنَةٍ يُبْطِلُ عَمَلَ مِئَةِ سَنَةٍ »(٢) .

وروىٰ أَبنُ عُمَر : أَنَّ النبيِّ ﷺ قالَ : « مَنْ أَقَامَ الصَّلَوَاتِ الْخَمْسَ ، وَٱجْتَنَبَ الْكَبَائِرَ السَّبْعَ . . نُوْدِيَ يَوْمَ القِيَامَةِ ليَدْخُلَ مِنْ أَيِّ أَبْوَابِ الْجَنَّةِ شَاءَ » فقالَ رجلٌ لابنِ عُمَرَ : أحفظتَهُنَّ عَنْ رسولِ اللهِ ﷺ ؟ فقالَ : نَعَمْ (٣) : « الشركُ باللهِ تعالىٰ ، وعقوقُ عُمَرَ : أحفظتَهُنَّ عَنْ رسولِ اللهِ عَلَيْ ؟ فقالَ : نَعَمْ (٣) : « الشركُ باللهِ تعالىٰ ، وعقوقُ

⁽۱) القذف لغة : الرمي ، واستعير لقذف مكلف باللّسان ؛ لأنّه تعدِّ وأذىٰ . و ـ شرعاً ـ : الرمي بالزنا في معرض التعبير وهو من الكبائر العظام المهلكات ، وعدَّه عَلَيْ من جملة الموبقات التي تهلك الناس ، وتلطخ العرض والشرف ، وتشيع الفاحشة بين المؤمنين قال تعالىٰ : ﴿ إِنَّ الّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلفَاحِشَةُ فِي ٱلّذِينَ ءَامَنُوا لَمُمُّ عَذَابُ اللّمِ فِي ٱلدُّنيَا وَٱلآحِرَةُ وَاللّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ يُحِبُونَ أَن تَشِيعَ ٱلفَاحِشَةُ فِي ٱلّذِينَ عَلمُ عَذَابُ الْمِمُّ عَذَابُ المُريمة وَاجرة تصيب كيان الجاني النور : ١٩] من أجل ذلك جعل جل شأنه عقوبة لهذه الجريمة واجرة تصيب كيان الجاني وجسده جميعاً .

⁽٢) لم أره ، ويدُلُّ عليه : ما رواه عن أبي هريرة البخاري (٦٨٥٨) في الحدود ، ومسلم (٢) لم أره ، ويدُلُّ عليه : ما رواه عن أبي هريرة البخاري (١٦٦٠) في الأيمان ، والترمذي (١٩٤٨) في النفقات ، باب : سياق ما ورد من التشديد في ضرب المماليك بلفظ : « من قذف مملوكاً بريئاً مما قال له _ وفي لفظ : بالزنا أقيم _ يقام _ عليه الحدُّ يوم القيامة إلا أن يكون كما قال » .

⁽٣) أُخرجه عن عمير الليثي الطبراني في « الكبير » (١٠١/١٧) ، وكذا أورده ابن حجر في =

الوالدَينِ ، والقتلُ ، وقذفُ المحصَناتِ ، والفرارُ مِنَ الزحفِ ، وأَكلُ مالِ اليتيمِ ، والزنا » وقيلَ : أَكلُ الربا ، والزنيٰ أَشهرُ (١٠) .

وروىٰ أَبُو هريرةَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « ٱجْتَنِبُوْا ٱلسَّبْعَ ٱلمُوْبِقَاتِ » قالوا : يا رسولَ اللهِ ، وما هنَّ ؟ قالَ : « ٱلشِّرْكُ بِاللهِ ، وٱلسِّحْرُ ، وَقَتْلُ ٱلنَّفْسِ ٱلَّتِي حَرَّمَ اللهُ تَعَالَىٰ ، وَأَكْلُ الرِّبَا ، وَأَكْلُ مَالِ ٱلْيَتِيْمِ ، وَٱلتَّوَلِّيْ يَوْمَ ٱلزَّحْفِ ، وَقَذْفُ ٱلمُحْصَنَاتِ » . وأَحْمَعتِ الأُمَّةُ : علىٰ تحريم قَذْفِ المحصَنةِ والمحصَنِ .

مسأَلَةٌ : [يعتبر وجوب الحدّ بالمقذوف ومقداره بالقاذف] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (وإِذا قذفَ البالغُ حرَّا بالغاً مسلِماً ، أَو حرَّةً بالغةَ مسلِمةً . حُدَّ ثمانينَ) . وجملةُ ذلكَ : أَنَّ القاذفَ يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَدَتِ ﴾ الآيةَ [النور : ٤] .

وَرَوَتْ عَمْرَةُ عَنْ عَائِشَةً أُمِّ المؤمنينَ رَضِيَ اللهُ عَنَهَا أَنَّهَا قَالَتْ : (لَمَّا أَنزلَ اللهُ سبحانَهُ عُذري . . صعدَ النبيُ ﷺ علىٰ المنبرِ فذكرَ اللهَ تعالىٰ ، ثمَّ تلا ـ تعني : آياتٍ مِنْ كتابِ اللهِ تعالىٰ ـ ثمَّ نزلَ فأَمرَ بأَنْ يُجلدَ الرجلانِ والمرأَةُ حدودَهُم)(٢) تعني : حسانَ بنَ ثابتٍ ، ومسطحَ ابنَ أَثاثةَ ، وحمنةَ بنتَ جحشٍ .

[&]quot; لتخيص الحبير » (٤/٧٠) بلفظ : « إن أولياء الله المصلون ، ومن يقيم الصلوات الخمس التي كتبهن الله على عباده ، ويجتنب الكبائر التي نهى الله عنها » وقال : في إسناده العباس بن الفضل الأزرق وهو ضعيف . ثم أورد له شواهد عن أبي أيوب عند النسائي ، ولأبي هريرة وأبي سعيد عند النسائي وابن حبان والحاكم ، وعن ابن عمر رواه ابن مردويه .

أما حلّيث الكبائر السبع : رواه عن أبي هريرة البخاري (٢٧٦٦) ، ومسلم (٨٩) . وفي نسخة : (حفظتهن ما هن فقال) .

⁽١) قال ابن المنذر في « الإشراف » (٣/ ٤١) : وأهل العلم علىٰ ذٰلك مجمعون .

 ⁽۲) أخرجه عن عائشة الصديقة أبو داود (٤٧٤٤) و (٤٤٧٥) في الحدود ، والترمذي (٣١٨٠)
 في التفسير ، والنسائي في « الكبرئ » (٧٣٥١) في الرجم ، وابن ماجه (٢٥٦٧) في الحدود . قال الترمذي : حديث حسن غريب .

وقصتها مشهورة في كتب السيرة وذَّلكُ في غزوة بني المصطلق ويقال لها: المريسيع، ودواوين الحديث النبوي، وتفاسير القرآن العظيم في سورة النور عند قوله تبارك وتعالىٰ: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ جَاءُو بِٱلْإِنْكِ عُصَبَةً مِّنكُرُ ﴾ إلىٰ قوله: ﴿ أُولَاتِكَ مُبْرَهُونَ مِمَّا يَقُولُونَ لَهُم مَّغْفِرَةٌ وَرِزْقٌ كَرِيمٌ ﴾ =

إِذَا ثَبَتَ لَمَذَا: فلا يَجِبُ حَدُّ القَدْفِ إِلاَّ على مكلَّفِ. فإِنْ كان القاذفُ صغيراً أَو مجنوناً. . لَم يَجِبُ عليهِ الحدُّ ؛ لقولهِ ﷺ: « رُفِعَ ٱلقَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ : عَنِ ٱلصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ، وَعَنِ ٱلنَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ ، وعنِ ٱلمَجْنُونِ حَتَّىٰ يُفِيقَ » ، ولأَنَّ الصغيرَ والمجنونَ لا حُكمَ لِقولِهما ، فلا يَجِبُ بهِ الحدُّ .

ويَجبُ الحدُّ بقذفِ المحصَنةِ والمحصَنِ ، فإِنْ قذفَ مَنْ ليسَ بمحصَنِ . لَم يَجبُ على القاذفِ الحدُّ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَالَّذِينَ يَرَمُونَ ٱلْمُحَصَنَتِ ثُمَّ لَرَ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَآهُ ﴾ الآيةَ النور : ٤] . فأشترطَ الإحصانَ في المقذوفةِ ، فدلَّ علىٰ : أنَّه لا يَجبُ الحدُّ بقذفِ مَن ليسَ بمحصَنِ .

وللإحصانِ في حقّ المقذوفِ خمسُ شرائطَ : البلوغُ ، والعقلُ ، والحريَّةُ ، والإسلامُ ، والعقَّةُ عَنِ الزنيٰ .

[النور: ٢١ـــ٢٦] ولما بلغ صفوان قول حسان في الإفك جاءه وضربه بسيفه على رأسه وقال من البحر الطويل:

> تلــق ذُبــاب السيــف عنــي فــإننــي غــلام إ فقال حسان رضي الله عنه في ذلك من البحر الطويل أيضاً:

لقد ذاق حسان الدي كان أهله وابن سلول ذاق في الحدد خرية تعاطوا برجم الغيب زوج نبيهم وآذوا رسول الله فيها فجُللُو وسم مُحصدات كأنها ثم تاب وأذك وي أنها السلة عائشة من الفية المسلة المسل

ثم تاب وأنكر وبرأته السيدة عائشة من الفرية وكأنه لم يقل ذلك تصريحاً ونصاً .

وفي ذٰلك يقول حسان بن ثابت من البحر الطويل أيضاً :

حصانٌ رزان مسا تُسزنٌ بسريسةِ حليلة خيرِ الخلق ديناً ومنصباً عقيلة حيٍّ مسن لُويِّ بسن غالب مهاذبة قسد طيب الله خيمها فيان كان ما بُلُغستِ أنسيَ قلته فكيف وودِّي ما حيبت ونُصرتي لله رَبَّبُ عالٍ على الناسِ كلهم

وتصبح غَرْثى من لحوم الغوافيل نبيً الهدى والمكرمات الفواضل كرام المساعي مجدهم غير زائل وطهرها من كل شين وباطل فلا رفعت سوطي إليً أناملي لآل رسول الله زين المحافي

غلام إذا هُـوجيـت لسـت بشـاعـر أيضاً :

وحمنة أذ قالوا هجيراً ومسطح كما خاض في إفك من القول يفصح وسخطة ذي العرش الكريم فأترحوا مخازي تبقى عمموها وفضّحوا شآبيب قطر في ذُرا المنزن تسفح

فإِنْ قذفَ صغيراً أَو مجنوناً.. لَم يَجبُ عليهِ حدُّ القذفِ ؛ لأَنَّ ما رماهُما بهِ مِنَ الزنيٰ لَو تحقَّقَ.. لَم يَجبُ عليهِما بهِ حدُّ ، فلَم يَجبُ على قاذفِهما بهِ حدٌّ .

وإِنْ قذفَ مملوكاً.. لَم يَجبْ عليهِ بهِ حدٌ ؛ لأَنَّ الرقَّ يمنعُ مِنْ كمالِ حدِّ الزنىٰ ، فَمَنعَ مِنْ وجوبِ الحدُّ علىٰ قاذفهِ . وإِنْ قذفَ كافراً.. لَم يَجبْ عليهِ الحدُّ ؛ لِمَا روىٰ آبنُ عُمَرَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ مَنْ أَشْرَكَ بِٱللهِ.. فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ ﴾(١) .

وإِنْ قذفَ مَنْ عُرفَ زناهُ ببيّنةِ أَو بإِقرارِهِ.. لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ﴾ الآيةَ [النور: ٤] . فلمَّا وَجبَ (٢) الحدُّ علىٰ القاذفِ إِذا لَم يأْتِ بأربعةِ شهداءَ علىٰ زنىٰ المقذوفِ. . فدلَّ علىٰ : أَنَّه إِذا أَتَىٰ بأَربعةِ شهداءَ علىٰ زناهُ . . أَنَّه لا حدَّ عليهِ . وقِسنا إِقرارَ المقذوفِ بالزنىٰ علىٰ ثبوتِ زناهُ بالبيّنةِ .

إذا تقرَّرَ لهذا: فإِنَّ وجوبَ الحدِّ يُعتَبرُ بالمقذوفِ . وأَمَّا كمالُ الحدِّ ونقصانُهُ. . فيُعتبَرُ بالقاذفِ ، فإِن كانَ القاذفُ حرّاً. . وَجبَ عليهِ ثمانونَ جلدةً للآيةِ ، وإِنْ كانَ مملوكاً. . لَم يَجبُ عليهِ إِلاَّ أَربعونَ جلدةً . وبهِ قالَ أَبو بكرٍ الصديقُ وعُمَرُ وعثمانُ رضيَ اللهُ عنهُم وأَرضاهُم ، وأكثرُ أهلِ العِلم .

وقالَ عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ : يَجبُ علىٰ المملوكِ ثمانونَ جلدةً . وبهِ قالَ الزهريُّ وداودُ ، وحُكيَ ذٰلكَ عَنْ أَبي بكرِ بنِ محمَّدِ بنِ عَمرِو بنِ حَزمٍ .

دليلُنا: ما رويَ عَنْ عبدِ الله ِبنِ عامرِ بنِ ربيعةَ: أَنَّه قالَ: أَدركتُ أَبا بكرٍ وعُمَرَ وعُمَرَ وعُمَرَ وعُمَرَ وعُمَرَ اللهُ عنهُم ومَنْ بعدَهُم مِنَ الخلفاءِ فلَم أَرهُم يَضربونَ المملوكَ إِذا قذفَ إِلاَّ

⁽۱) أخرجه عن ابن عمر رضي الله عنهما الدارقطني في «السنن» (۱٤٧/٣) في الحدود والديات. قال في «التعليق المغني»: الحديث رواه إسحاق ابن راهويه في «مسنده»، ومن طريق إسحاق أخرجه المصنف؛ قال إسحاق: رفعه مرة فقال: عن رسول الله ، ووقفه مرة. وفي لهذا تردد. ثم نقل عن «العلل» للمؤلف فقال: لهذا حديث يرويه موسى بن عقبة، واختلف عنه، وأخيراً رجح وقفه، قال البيهقي في «المعرفة»: كأن المراد بالإحصان في لهذا الحديث: إحصان القذف، وإلا فابن عمر هو الراوي عن رسول الله على : (أنه رجم يهوديين زنيا)، وهو لا يخالف النبي على فيها يرويه عنه.

⁽۲) فى نسختىن : (فأوجب) .

أربعينَ سوطاً ، وما رأيتُ أحداً ضرب المملوك المفتريَ على الحُرِّ ثمانينَ جلدةً قَبْلَ أَبي بكرِ بنِ محمَّدِ بنِ عَمرِو بنِ حزم (١١) . فدلَّ علىٰ : أنَّه إجماعٌ . ولأنَّه حدُّ يتبعَّضُ ، فكانَ المملوكُ فيهِ علىٰ النصفِ مِنَ الحُرِّ ، كالجَلدِ في الزنىٰ . وفيهِ أحترازٌ مِنَ القطْعِ في السرقة .

فرعٌ : [المقذوف أو القاذف إذا كان مبعَّضاً] :

فإِنْ كَانَ المقذوفُ بعضُهُ حُرٌ وبعضُهُ مملوكٌ. لَم يَجبِ الحدُّ على قاذفهِ . وكذلك : إِذا كَانَ القاذفُ بعضُهُ حُرٌ وبعضُهُ مملوكٌ. . لَم يَجبُ عليهِ حدُّ الحُرِّ (٢) ، وكذلك : إِذا كَانَ القاذفُ بعضُهُ حُرٌ وبعضُهُ مملوكٌ . لَم يَجبُ عليهِ حدُّ المملوكِ ؛ لأنَّه ناقصٌ بالرقِّ ؛ ولهذا لا تَثبتُ لَه الولايةُ ولا تُقبَلُ شهادتُهُ ولا يُقتَلُ الحرُّ بهِ ، فكانَ كالمملوكِ في ذلك .

فرعٌ : [قذفُ أمرأةِ أو رجلٍ وطيء وطئاً حراماً] :

وإِنْ قَذْفَ رَجَلٌ رَجَلًا وَطِيءَ وَطَنَا حَرَاماً ، أَوِ آمَراَةً وُطِئتُ وَطَنَا حَرَاماً ، والوطءُ الحرامُ علىٰ أَربعةِ أَضربِ :

ضرب : حرام محض ؛ وهو : الزنى . وكذلك : إذا وَطِىءَ أُمَّهُ أَو أُختَهُ بعقدِ النَّكَاحِ وهو عالِم (٣) بتحريمهِ ، أو وَطِىءَ المرتهِنُ الجارية المرهونة وهو عالم بتحريمهِ ، أو وَطِىءَ الجارية التي أصدقها بتحريمه ، أو وَطِىءَ الجارية التي أصدقها لِزوجتهِ مع العِلمِ بتحريمهِ ، يَجبُ بهِ الحدُّ على الواطىء ويَسقطُ بهِ إحصانه ، فلا يَجبُ الحدُّ على قاذه .

والضربُ الثاني : وهوَ وطءٌ حرامٌ لِعارضٍ ؛ وهوَ : إِذَا وَطِيءَ زُوجِتَهُ الحائضَ أَوِ

⁽۱) أخرجه عن عبد الله بن عامر بن ربيعة مالك في « الموطأ » من غير ذكر لأبي بكر ، والبيهقي من وجه آخر كما في « تلخيص الحبير » (٤٢ / ٧) ، وأورده ابن المنذر في « الإشراف » (٣/ ٤٢) في باب : ذكر العبد يقذف الحرّ .

⁽۲) في نسختين : (الأحرار) .

⁽٣) في نسختين : (مع العلم) في الموضعين .

النفساءَ أَوِ الصائمةَ أَوِ المحرِمةَ. . فهذا لا يَجبُ عليهِ الحدُّ بهذا الوطءِ ، ولا يسقطُ بهِ إحصانُهُ ، فيَجبَ الحدُّ علىٰ قاذفهِ .

والضربُ الثالثُ : وطءٌ حرامٌ بكلِّ حالٍ إِلاَّ أَنَّه في مِلكِ ، كمَنْ وَطِيءَ أُمَّهُ (١) أَو أَختَهُ في مِلكِ ، كمَنْ وَطِيءَ أُمَّهُ (١) أَو أُختَهُ في مِلكِ ، فإنْ قُلنا : يَجبُ عليهِ الحدُّ بوَطيْهِا . . سقطَ إحصانُهُ بذٰلكَ ، فلا يَجبُ الحدُّ . . لَم يَسقطْ إحصانُهُ بذٰلكَ ، فيَجبَ الحدُّ علىٰ قاذفهِ . وإِنْ قُلنا : لا يَجبُ عليهِ الحدُّ . لَم يَسقطْ إحصانُهُ بذٰلكَ ، فيَجبَ الحدُّ علىٰ قاذفهِ .

والضربُ الرابعُ: وَطَّ عَرَامٌ في غيرِ مِلكِ إِلاَّ أَنَّه مَخْتَلَفُّ فيهِ ، كَمَنْ وَطِيءَ آمرأَةً في نِكَاحِ بلا وَلَيِّ وَلا شهودٍ ، أَو في نكاحِ الشِّغَارِ^(٢) ، أَو نِكَاحِ المتعةِ ، أَو وَطِيءَ جاريةً مشتركةً بينَهُ وبينَ غيرهِ.. فهذا الوطءُ لا يَجبُ بهِ الحدُّ علىٰ الواطيءِ ، ولكنْ هل يسقطُ بهِ إحصانُهُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَسقطُ بهِ إِحصانُهُ ، فلا يَجبُ الحدُّ علىٰ قاذفهِ ؛ لأنَّه وطءٌ محرَّمٌ في غيرِ مِلكِ ، فهوَ كالزنيٰ .

والثاني: لا يسقطُ بهِ إِحصانُهُ ويَجبُ الحدُّ علىٰ قاذفهِ ؛ لأنَّه وَطءٌ لا يَجبُ بهِ الحدُّ علىٰ الواطىء ، فهوَ كما لَو وَطِىءَ أمرأَتَهُ الحائضَ . وكذَّلكَ : إِذا وَطِىءَ آمرأَةَ أَجنبيَّةً ظنَّها زوجتَهُ . فهوَ كما لَو وَطِىءَ في النَّكاحِ بلا وليَّ .

فرعٌ : [قذف الوالد ولده] :

وإِنْ قَذْفَ الوالدُ ولدَهُ وإِنْ سفلَ. . لَم يَجبْ عليهِ الحدُّ . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ وأَحمدُ وإسحاقُ رحمهُمُ اللهُ .

وقالَ مالِكٌ رحمهُ اللهُ : (يكرهُ لَه أَنْ يحدَّهُ ، فإِن حدَّهُ. . جازَ) .

وقالَ أَبُو ثُورٍ وآبنُ المنذرِ : ﴿ يَجبُ لَهُ الحدُّ عليهِ ﴾ .

⁽١) في نسخة : (عمته) .

 ⁽٢) الشُّغار ـ بالكسر ـ : نكاح في الجاهلية يقول فيه الرجل للآخر : زوجني ابنتك أو أختك علىٰ أن أزوجك ابنتي أو أختي علىٰ أن يكون صداق كل واحدة منهما بضع الأخرىٰ .

دليلُنا: أَنَّ الحدَّ يَسقطُ بالشبهةِ ، وما يَسقطْ بالشبهةِ . لا يَثبتْ (١) للولدِ علىٰ الوالدِ ، كالقِصاص .

وإِنْ قَذْفَ أُمَّ آبِنهِ وَكَانَتْ مَحْصَنةً أَجِنبيَّةً منهُ.. وَجَبَ لَهَا عَلَيهِ حَدُّ القَذْفِ. فَإِنْ ماتتْ قَبْلَ أَنْ تَسْتُوفْيَهُ ، ولا وارثَ لَهَا غيرُ آبِنهِ منها.. سقطَ الحدُّ عَنْ أَبِيهِ ؛ لأَنَّه (٢) إذا لَم يَبْتُ لَه عليهِ إِرثاً ، كالقِصاصِ. وإِنْ كَانَ لَهَا وَارثُ مَعَ آبِنِ القَاذَفِ.. كَانَ لَه أَن يَسْتُوفِيَ جَميعَ الحدِّ ؛ لأَنَّ حدَّ القذفِ يَبْتُ لبعضِ الورثةِ .

فرعٌ : [ما يصنعه الحاكم إذا رُفع إليه القاذف] :

وإِذا رُفِعَ القاذفُ إِلَىٰ الحاكمِ ، فإِنْ عَلِمَ أَنَّ المقذوفَ غيرُ محصَنِ. . لَم يَكَنْ لَه أَنْ يحدُّ القاذفَ . حدَّ القاذفَ . عدَّ القاذفَ . وإِنْ أَقرَّ القاذفُ بإحصانِ المقذوفِ ، أَو قامت بهِ بيِّنةٌ . . حدَّ القاذفَ . وإِنْ جهلَ الحاكمُ حالَ المقذوفِ . . فهل يَجبُ عليهِ السؤالُ عَن حالهِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: يَجبُ عليهِ السؤالُ عَنْ إِحصانهِ (٣) ؛ لأنَّه شرطٌ في الحُكمِ بالحدِّ على القاذفِ ، فوَجبَ على الحاكمِ السؤالُ عنهُ ، كعدالةِ الشاهدِ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ ؛ لأَنَّ البلوغَ والعقلَ يُعلَمانِ بالنظرِ إِليهِ ، والظاهرُ مِنْ حالهِ الإِسلامُ والحريَّةُ والعِفَّةُ عَن الزِّنيٰ .

وإِن أَقَامَ القَاذَفُ بِيِّنَةً علىٰ زنىٰ المقذوفِ. . لَم يَجبِ الحدُّ علىٰ القَاذَفِ . فإِنْ طُولِبَ القَاذَفُ بالحدِّ ، فسأَلَ أَنْ يُنظرَ إِلَىٰ أَنْ يُقيمَ البيِّنَةَ علىٰ زنىٰ المقذوفِ. . أُنظرَ ثلاثةَ أَيَّامٍ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ قريبٌ .

وإِنْ قالَ القاذفُ للمقذوفِ : آحلفْ أَنَكَ ما زنيتَ. . لَم يُحدَّ القاذفُ حتَّىٰ يَحلفَ المقذوفُ مِنَ المقذوفُ مِنَ المقذوفُ مِنَ

⁽١) في نسخة : (لم يجب) .

⁽٢) في نسخة : (لما).

⁽٣) في نسخة : (حاله) .

اليمينِ فأقرَّ أنَّه زنيٰ.. لَم يَجبِ الحدُّ علىٰ القاذفِ. فإِنْ حلفَ المقذوفُ أنَّه ما زنيٰ.. وَجبَ الحدُّ علىٰ القاذفِ، وإِن نَكلَ عَنِ اليمينِ.. رُدَّتِ اليمينُ علىٰ القاذفِ، فإِن حلفَ أَنَّ المقذوفَ زنيٰ.. سقطَ الحدُّ عَنِ القاذفِ ؛ لأَنَّ يمينَ المدَّعي معَ نكولِ المدَّعيٰ عليهِ في أَحدِ القولينِ، أو كبيِّنةٍ يُقيمُها المدَّعيٰ، ولو ثبتَ زنيٰ المقذوفِ بإقرارِهِ أو بالبيِّنةِ.. لَم يَجبِ الحدُّ علىٰ القاذفِ، وكذلكَ لهذا مِثلُهُ. ولا يَجبُ حدُّ الزنيٰ علىٰ المقذوفِ بيمينِ المدَّعي ؛ لأَنَّ يمينَهُ لإسقاطِ حدِّ القذفِ، وحدًّ الزنيٰ حقٌ لله تعالىٰ ، فلا يَثبتُ بيمينِ القاذفِ .

فرعٌ : [سقوط حق المحصَن من حدِّ القاذف بزنيَّ ونحوه] :

وإِن قَذَفَ رجلٌ رجلاً محصَناً أَوِ آمراَةً محصَنةً ، فلَم يُحدَّ القاذفُ حتَّىٰ زنىٰ المقذوفُ أَو وَطِىءَ وطناً حراماً سقطَ بهِ إحصائهُ. . سقطَ حدُّ القذفِ عَنِ القاذفِ . وبهِ قالَ مالكٌ وأبو حنيفة .

وقالَ المُزنيُّ وأَبو ثورٍ : (لا يَسقطُ عنهُ حدُّ القذفِ ؛ لأَنَّ الاعتبارَ بالحدودِ في حالِ الوجوبِ لا فيما يَؤولُ إليهِ الحالُ ، كما لَو قذفَ مسلِماً وقَبْلَ أَنْ يُقامَ عليهِ الحدُّ أرتدً المقذوفُ ، وكما لَو زنىٰ عبدٌ فقَبْلَ أَنْ يُقامَ عليهِ الحدُّ عتقَ ، أو زنىٰ بكرٌ فقَبْلَ أَنْ يُقامَ عليهِ الحدُّ عتقَ ، أو زنىٰ بكرٌ فقَبْلَ أَنْ يُقامَ عليهِ الحدُّ صارَ ثيباً) .

ولهذا خطأٌ ؛ لأنَّ العِفَّة عنِ الزنىٰ لا يعلمُها الحاكمُ مِنَ المقذوفِ إِلاَّ بغلبةِ الظنِّ . فإذا زنىٰ المقذوفُ قَبُلَ إِقامةِ الحدِّ علىٰ القاذفِ . . أحتملَ أَنْ يَكُونَ الزنىٰ حادثاً بعدَ القذفِ ، فلَم يَسقطْ إِحصائهُ حالَ القذفِ ، وأحتملَ أَنْ يكونَ لهذا الزنا كاشفاً لزنى كانَ يستترُ بهِ ؛ لأَنَّ العادةَ أَنَّ الإِنسانَ يُظهرُ الطاعاتِ ويَسترُ المعاصيَ ، فإذا أكثرَ مِنَ المعاصي . أظهرَها اللهُ عليهِ ؛ ولهذا رويَ : أَنَّ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ كان يَجلِدُ رجلاً في الزنىٰ فقالَ : والله ِيا أُميرَ المؤمنينَ ما زنيتُ قَبْلَ لهذا . فقالَ عُمَرُ : (كذبتَ ؛ إِنَّ اللهَ تعالىٰ أكرمُ مِنْ أَنْ يَهتكَ عبدَهُ في أَوَّلِ دَفعةِ)(١) . وإذا كانَ الأَمرُ كذلكَ . . صارَ إحصائهُ تعالىٰ أكرمُ مِنْ أَنْ يَهتكَ عبدَهُ في أَوَّلِ دَفعةِ)(١) . وإذا كانَ الأَمرُ كذلكَ . . صارَ إحصائهُ

أخرج نحو خبر عمر عن أنس البيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٢٧٦) في السرقة ، باب : =

مشكوكاً فيهِ حالَ القذفِ ، وذلكَ شبهةٌ ، فيسقطُ بهِ الحدُّ عَنِ القاذفِ .

وأَمَّا ٱستدلالُهُما بردَّةِ المقذوفِ قَبْلَ إِقامةِ الحدِّ. . فإنَّ فيها وَجهينِ :

أَحدُهما : يَسقطُ إِحصانُهُ ، كالزني .

والثاني : لا يَسقطُ إِحصانُهُ .

والفرقُ بينَها وبينَ الزنىٰ : أَنَّ الردَّةَ طريقُها الدياناتُ ، ولَم تَجْرِ العادةُ أَنَّ الإِنسانَ يُخفي دِينَهُ بلْ يُظهرُهُ ؛ ولهذا يَبذلُ أَهلُ الكتابِ الجزيةَ لإِظهارِ دِينِهم ، فلَم تَكنْ ردَّتُهُ قادحةً في إسلامهِ المتقدِّم قَبْلَ القذفِ ، وليسَ كذلكَ الزنىٰ ؛ فإِنَّ العادةَ كتمانُهُ ، فإِذا ظهرَ . دلَّ علىٰ تقدُّم مِثلهِ .

وأَمَّا ٱستدلالُهُما بحريَّةِ الزاني وثيوبتهِ (١) قَبْلَ إِقامةِ الحدِّ عليهِ : فلا يُشبهُ مسأَلتَنا ؛ لأَنَّ لهذا تَغيُّرُ حالِ مَنْ يُقامُ عليهِ الحدُّ ، وفي مسأَلتِنا : لَو تَغيَّرُ حالُ مَنْ يُقامُ عليهِ الحدُّ . لَم يَتغيَّرُ الحدُّ ، وإِنَّما كلامُنا فيهِ إِذا تَغيَّرُ حالُ مَنْ يُقامُ عليهِ الحدُّ لأَجُلهِ .

مسأَلة : [القذف بلفظ صريح يوجب الحد وماذا لو كان غير صريح ؟]:

إِذَا قَذَفَ غَيرَهُ بِلَفْظِ صَرِيحٍ ؛ كقولهِ : زَنيتَ ، أَو أَنتَ زَانِ ، أَو يَا زَانِي ، أَو مَا أَشْبَهَ ذُلكَ . . وَجَبَ عَلَيهِ حَدُّ القَذَفِ ، سُواءٌ نوىٰ بهِ القذف أَو لَم يَنوِ ؛ لأَنَّه لا يَحتملُ غيرَ القذف .

وإِنْ قَذْفَهُ بِلْفَظِ لِيسَ بَصَرِيحٍ فِي القَذْفِ وَلَكَنَّهُ كَنَايَةٌ يَحْتَمَلُ الزَنَىٰ وَغَيْرَهُ ؛ بَأَنْ يَقُولَ لغيرهِ : يَا فَاجِرُ ، يَا خَبِيثُ ، يَا حَلَالُ يَا بِنَ الْحَلَالِ . أَو يَقُولَ : أَمَّا أَنَا فَلَسَتُ بِزَانٍ ، أَو لَم تَحْمِلْ بِي أُمِّي ، وما أَشْبَهَ ذٰلِكَ ، فإِنْ أَقَرَ أَنَه نُونَىٰ بِهِ أَو لَم تَزنِ بِي أُمِّي ، وما أَشْبَهَ ذٰلِكَ ، فإِنْ أَقرَ أَنَه نُونَى بِهِ القذفَ . . وَجَبَ عليهِ الحَدُّ ؛ لأَنَّ ما لا يُعتبَرُ فيهِ الشهادةُ . . كانتِ الكنايةُ فيهِ معَ النيَّةِ بمنزلةِ الصريح ، كالطلاقِ والعتاقِ . وفيهِ أحترازٌ مِنَ النَّكَاحِ ؛ فإنَّه تُعتبَرُ فيهِ الشهادةُ ،

⁼ ما جاء في الإقرار بالسرقة والرجوع عنه بلفظ : (كذبتَ ، ما كان الله ليسلم عبداً عند أول ذنبه ، فقطعه) .

⁽١) في نسختين : (ثبوته) .

ويصحُّ بلفظِ الإِنكاحِ والتزويجِ ، ولا يصحُّ بالكنايةِ عنهُما وهو ما يؤدِّي معناهُما .

وإِنْ لَم يَنوِ بهِ القذفَ. . فإِنَّه لا يكونُ قَذَفاً ، سواءٌ قالَ ذٰلكَ في حالِ الرضا أَو في حالِ الرضا أَو في حالِ الخضبِ والخصومةِ . وبهِ قالَ الثوريُّ وأَبو حنيفةَ وأَصحابُهُ .

وقالَ مالكٌ وأَحمدُ وإِسحاقُ : (إِنْ قالَ ذٰلكَ في حالِ الرِّضا. . لَم يَكنْ قذفاً مِنْ غيرِ نيَّةٍ . وإِنْ قالَ ذٰلكَ في حالِ الغضبِ والخصومةِ. . كانَ قذفاً مِنْ غيرِ نيَّةٍ) .

دليلُنا : ما رويَ : أَنَّ رجلاً قالَ : يا رسولَ اللهِ، إِنَّ آمراََتي لا تردُّ يدَ لامسِ ؟ فقالَ لَه النبيُّ ﷺ : « طَلِّقْهَا » . فعرَّضَ الرجلُ بقَذْفِ أُمبِّكُهَا » . فعرَّضَ الرجلُ بقَذْفِ أُمراَتهِ بالزنىٰ ، ولَم يَجعلْهُ النبيُّ ﷺ قاذفاً بالتعريضِ .

وروي : أَنَّ رجلاً قالَ : يا رسولَ الله ، إِنَّ آمراًتي أَتَ بوَلدِ أَسودَ ونحنُ أَبيضانِ ؟ فقالَ النبيُ ﷺ : « هَلْ لَكَ مِنْ إِبلِ ؟ » قالَ : نَعَمْ ، قالَ : « وَمَا أَلْوَانُهَا ؟ » قالَ : خُمْرٌ ، قالَ : « هَلْ فِيْهَا مِنْ أَوْرَقَ ؟ » قالَ : نَعَمْ ، إِنَّ فيها لُوُرْقاً ، قالَ : « فَأَنَّىٰ تَرَىٰ خُمْرٌ ، قالَ : « هَلْ فِيْهَا مِنْ أَوْرَقَ ؟ » قالَ النبيُ ﷺ : « وَهٰذَا لَعَلَّ عِرْقاً نَزَعَهُ » (١) . ذٰلِكَ ؟ » فقالَ : لعلَّ عِرقاً نزعَها! فقالَ النبيُ ﷺ : « وَهٰذَا لَعلَّ عِرْقاً نَزَعَهُ » (١) . فعرَّضَ الرجلُ بقذَفِ أَمرأَتِهِ بالزنىٰ ، ولَم يَجعلْهُ النبيُ ﷺ قاذَفاً لَها بظاهرِ التعريض .

ولأَنَّ التعريضَ بالقذفِ لا يَكونُ قذفاً ، كما أَنَّ التعريضَ بالسبِّ لا يكونُ سبَّاً ؛ بدليل ما رويَ : أَنَّ المشركينَ كانوا يُعرِّضونَ بسبِّ النبيِّ ﷺ فيقولونَ :

فَكَنَّوا عَنْ مَحَمَّدٍ ﷺ بـ : (مَذَمَّم) ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « أَمَا تَرَوْنَ كَيْفَ عَصَمَنِيْ ٱللهُ مِنْهُمْ ؟! وَإِنَّهُمْ لَيَسُبُّوْنَ مَذَمَّمَاً وَإِنَّمَا أَنَا مُحَمَّدٌ »(٣) .

⁽۱) سلف ، وأخرجه عن أبي هريرة البخاري (٥٣٠٥) في الطلاق ، ومسلم (١٥٠٠) في اللعان ، وأبو داود (٢٢٦٠) وإلىٰ (٢٢٦٢) في الطلاق ، والترمذي (٢١٢٩) في الولاء والهبة ، والنسائي في * الصغرىٰ » (٣٤٧٨) في الطلاق ، والبيهقي في * السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٥٢) في الحدود ، باب : من قال : لا حد إلا في القذف الصريح . أورق : ما لونه أبيض يميل إلىٰ سواد ، ويعبر عنه بالرمادي ونحوه . نزعه : شده أصل بعيد من أصوله إلىٰ لونه .

⁽٢) لعن الله القائل إن لم يتب ويؤمن ، وهو من منهوك الرجز .

⁽٣) أخرجه عن حافظ الصحابة أبي هريرة أحمد في « المسند » (٣٤٠/٢) ، والبخاري (٣٥٣٣)=

ولأنَّه يَحتملُ القذفَ وغيرَهُ ، فلَم يُجعَلْ قذفاً بظاهرِهِ ، كما لَو قالَهُ حالَ الرضا .

فرعٌ: [ألفاظ لا تعتبر قذفاً]:

وإِنْ قالَ لرجل : يا قوَّادُ ، يا مؤاجرُ . . فهوَ كنايةٌ في القذف .

وإِنْ قالَ لَه : باركَ اللهُ عليكَ ، وما أَحسنَ وَجهكَ ، وما أَشبهَ ذٰلكَ. . لَم يَكنْ قذفاً وإِنْ نوىٰ بهِ القذفَ بالزنىٰ ؛ لأنَّه لا يَحتملُ القذفَ ، فلَو أَوقعنا فيهِ القذفَ . لَوقعَ القذفُ بالنيَّةِ مِنْ غيرِ لفظٍ ، ولهذا لا يصحُ .

فرعٌ: [الرمي باللواطة]:

وإِنْ قالَ رجلٌ لرجلٍ أَوِ ٱمرأَةٍ : لُطتَ ، أَو : لاطَ بكَ فلانٌ بٱختيارِكَ . . فهو قذفٌ ؛ لأنَّه قَذفهُ بزنا يُوجبُ الحدُّ ، فهوَ كما لَو قَذفَهُ بالزنيٰ في الفَرج .

وإِنْ قالَ لرجل : يا لُوطيُّ . . فقالَ القاضي أَبو الطيِّبِ وَالشيخُ أَبو إِسحاقَ : يُرجَعُ إِلَيهِ : فإِنْ قالَ : أُردتُ أَنَّه علىٰ دِينِ قوم لَوطٍ . . لَم يَجَبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأنَّه يحتملُ ذُلكَ . وإِنْ قالَ : أَردتُ أَنَّه يعملُ عَمَلَ قوم لوطٍ . . وَجَبَ عليهِ الحدُّ .

قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : ولهذا فيهِ نَظرٌ ؛ لأَنَّ لهذا مستعمَلٌ في الرميِ بالفاحشةِ ، فينبغي أَنْ لا يُقبَلَ قولُه : (إِنِّي أَردتُ أَنَّه علىٰ دِينهِم) ، بلْ يَكونُ قَذفاً ، وبهِ قالَ مالكٌ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يكونُ قَذفاً بحالٍ) وبناهُ علىٰ أَصلهِ : أَنَّ اللَّواطَ لا يُوجبُ الحدَّ . الحدَّ ، فكذلكَ القذفُ بهِ ، وقد مضىٰ الدليلُ علىٰ : أَنَّه يُوجبُ الحدَّ .

مسأُلةٌ : [قوله لأنثى يا زانية فقالت له يا زانٍ أو بك زنيت] :

وإِنْ قالَ رجلٌ لامرأَتهِ أَو غيرِها : يا زانيةُ ، فقالتْ لَه : يا زانٍ. . كانَ كلُّ واحدٍ منهُما قاذفاً لِصاحبهِ .

في المناقب ، باب : ما جاء في أسماء رسول الله ﷺ ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ »
 (٨/ ٢٥٢) في الحدود وفيه : « ألا تعجبون كيف يصرف الله عني لعن قريش وشتمهم ؟!
 يشتمون مذهّماً ويلعنون مذهّماً وأنا محمدٌ » .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يصيرُ قِصاصاً ، فلا يَجبُ علىٰ واحدٍ منهُما (١) حدٌّ) .

دليلُنا: أَنَّ القِصاصَ لا يَجِبُ في القذفِ ، فلَم تَقعْ بهِ المقاصَّةُ .

فإِنْ قالَ رجلٌ لامرأَتهِ : يا زانيةُ ، فأجابتهُ فقالَتْ : زَنيتُ بكَ أَو بكَ زنيتُ . فإِنّه يكونُ قاذفاً لَها بظاهرِ القولِ ، فيَجبُ عليهِ الحدُّ . فإِن أَقامَ البيِّنةَ أَو لاعنها ، وإلاَّ . . حُدَّ لَها .

وأمًّا جوائبها لَه بقولِها: بِكَ زِنيتُ أَو زِنيتُ بِكَ.. فلا يكونُ قَذْفاً لَه بِظاهرِهِ مِنْ غيرِ نَيَّة ؛ لأَنَّه يَحتملُ القَذْفَ لَه ، ويَحتملُ الإقرارَ على نَفْسِها بالزنى دونَه ، ويَحتملُ الإقرارَ على نَفْسِها بالزنى دونَه ، ويَحتملُ الجحودَ والإِنكارَ عَنِ الزنى . فأحتمالُ القذفِ لَه أنَّها أرادتُ أنَّكَ زِنيتَ بِي قَبْلَ النَّكاحِ ، فيكونُ ذٰلكَ قَذْفاً لَه وأعترافاً على نَفْسِها بالزنى . وأحتمالُ الاعترافِ على نَفْسِها بالزنى دونَه : أنَّها أرادتُ أنَّكَ وَطِئتَني قَبْلَ النَّكاحِ وأنتَ مجنونٌ ، أو استدخلتُ ذكرَكَ وأنتَ نائمٌ قَبْلَ النَّكاحِ ، أو وَطِئتَني قَبْلَ النَّكاحِ وأنتَ تَظنُ أنِي زوجتُكَ وقد علمتُ أنَّكَ أَجبينٌ . وأحتمالُ جحودِها عَنِ الزنى مِنْ وَجهينِ :

أَحدُهما : أَنَّها أَرداتْ لَم يُصبْني (٢) غيرُكَ بالنُّكاحِ ، فإِنْ كانَ ذٰلكَ زناً. . فبِكَ زَنيتُ .

والثاني: أنَّها أَرادت إِنْ كنتُ زنيتُ.. فمعكَ زنيتُ؛ أي: فكما لَم تَزنِ أَنتَ.. لَم أَزنِ أَنا، كما لَو قالَ رجلٌ لغيرِهِ: سرقتَ ، فيقولُ: معكَ سرقتُ؛ أي: أنِّي لَم أَسرقْ كما لَم تسرقْ .

فإِذا ٱحتملَ قولُها لهذهِ الاحتمالاتِ. . لَم يُجعلْ قذفاً لَه مِنْ غيرِ نيَّةٍ منها لِقذفهِ ، فيُرجعَ إليها :

فإِنْ قالتْ : إِنِّي أَردتُ بهِ الاحتمالَ الأَوَّلَ وأَنَّه زنىٰ بي قَبْلَ النَّكاحِ. . فقدْ قَذَفَتُهُ بالزنىٰ واعترفَتْ علىٰ نَفْسِها بالزنىٰ ، فيَجبُ عليها حدُّ الزنىٰ وحدُّ القَذفِ للزوجِ ، ويَسقطُ عَن زوجِها حدُّ قذفِها .

وإِنْ قالتْ : أَردتُ الاحتمالَ الثانيَ. . فقدِ ٱعترفَتْ علىٰ نَفْسِها بالزنىٰ ، فلا يَجبُ علىٰ الزوجِ حدُّ القذفِ لَها ، ولا تكونُ قاذفةً لَه .

⁽١) في نسخة : (على أحدهما).

⁽٢) في نسخة : (يطأني) .

وإِنْ قَالَت : أَردتُ بهِ الجحودَ عَنِ الزنىٰ علىٰ أَيِّ الوجهينِ كَانَ ، فإِنْ صَدَّقَهَا الزوجُ علىٰ ذَٰلكَ . . سَقط عنها عُهدةُ هٰذا الكلام . وإِنْ كَذَّبَها واتَّعَىٰ أَنَّها أَرادتْ قَذْفَهُ . . فالقولُ قولُها مع يمينها ؛ لأَنَّها أَعلمُ بِما أَرادتْ . فإِنْ حَلفَتْ . . بُرِّئَتْ ، وكَانَ علىٰ فالقولُ قولُها مع يمينها ؛ لأَنَّها أعلمُ بِما أَرادتْ . فإِنْ حَلفَتْ . . بُرِّئَتْ ، وكانَ علىٰ الزوجِ حدُّ القذفِ لَها ، ولَه إسقاطُهُ بالبيِّنةِ أَو باللِّعانِ . وإِنْ نَكلَتْ عَنِ اليمينِ . . رُدَّتِ اليمينُ علىٰ الزوج ، فيحلفُ : أَنَّها أرادت قَذْفَهُ بالزني أَوِ الاعتراف علىٰ نفسِها بالزني ؛ فإذا حلف . . سقطَ عنهُ حدُّ القذفِ ، ووَجبَ عليها حدُّ القذفِ لَه ، ولا يَجبُ عليها (١) عليها . . حدُّ الزنى ؛ لأَنَّ ذٰلكَ مِنْ حقوقِ الله تِعالىٰ ، فلا يَثبتُ بيمينهِ عليها .

وإِنْ قالَ رجلٌ لامرأَةٍ أَجنبيَّةٍ : يا زانيةُ ، فقالَتْ : بكَ زَنيتُ أَو زنيتُ بكَ . فإِنَّه يكونُ قاذفاً لَها بظاهرِ لهذا القولِ .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : ولا يُرجعُ إِليها بهذا ، بلُ يكونُ قولُها قذفاً لَه .

فرعٌ : [قال لامرأةِ : يا زانية فأجابته أنت أزنىٰ مني] :

وإِنْ قالَ رجلٌ لامرأَتهِ : يا زانيةُ ، فقالَتْ له : أَنت أَزنىٰ منِّي. . فإنَّه يكونُ قاذفاً لَها بظاهرِ لهذا القولِ مِنْ غيرِ نيَّةٍ ؛ لأَنَّه يَحتملُ القذفَ وغيرَهُ . فأحتمالُ القذفِ : أَنَّها أَرادتْ أَنِّي زانيةٌ وأَنتَ زانٍ ، وأَنتَ أكثرُ زناً منِّي .

وأحتمالُ غيرِ القذفِ : أنّه ما وَطِئني غيرُكَ في النّكاح ، فإِنْ كانَ ذٰلكَ زناً . فأنتَ أَزنىٰ منّي ؛ لأنّكَ أحرصُ علىٰ ذٰلكَ والعملَ لكَ . فيُرجعُ إليها ؛ فإِنْ أرادتِ الاحتمالَ الأوّلَ . فقدِ أعترفَتْ علىٰ نَفْسِها بالزنىٰ وبالقذفِ لَه ، فيَجبُ عليها حدُّ الزنىٰ وحدُّ القذفِ ، ويَسقطُ عنهُ حدُّ القذفِ لَها . وإِنْ قالَتْ : أَردتُّ بهِ الاحتمالَ الثانيَ ، فإِنْ صدَّقها علىٰ ذٰلكَ . . سقطَ عنها عُهدةُ لهذا الكلام ، ووَجبَ لَها عليهِ حدُّ القذفِ ، ولَه إسقاطُهُ بالبيّنةِ أَو باللّعانِ . وإِنْ كذَّبَها ، وأدّعىٰ أنّها أرداتْ قَذْفَهُ . . فالقولُ قولُها معَ يمينِها علىٰ ما مضىٰ .

وإِنْ قالَ رجلٌ لامرأَةٍ أَجنبيَّةٍ : يا زانيةُ ، فقالَتْ : أَنتَ أَزنَىٰ منِّي. . فإِنَّه يكونُ قاذفاً لَها بظاهرِ هٰذا القولِ . والذي يَقتضي المذهبُ : أَنَّها لا تكونُ قاذفةً لَه بظاهرِ هٰذا

⁽١) في نسخة : (عليه).

القولِ ، بل يُرجعُ إليها ؛ فإن قالَتْ : أَردتُ أَنِّي زانيةٌ وهوَ أَزني منِّي . . فقدِ أعترفَتْ علىٰ نَفسِها بالزنيٰ و أعترفَتْ بقَذْفهِ ، فيَجبُ عليها حدُّ الزنيٰ وحدُّ القذفِ ، ويسقطُ عنهُ حدُّ القذفِ . وإنْ قالَتْ : لستُ بزانيةِ ولا هوَ بزانِ ، فإنْ صدَّقها علىٰ ذٰلكَ . . سقطَ عنها عُهدةُ لهذا الكلام ، فيَجبُ لَها عليهِ حدُّ القذفِ . وإنْ كذَّبها وأدَّعىٰ : أَنَّها أرادت أَنَّها زانيةٌ وأَنَّه أزنىٰ منها . فالقولُ قولُها معَ يمينها . فإن حلَفَت . وَجبَ لَها عليهِ حدُّ القذفِ ، وسقطَ عنهُ حدُّ القذفِ ، ولا القذفِ ، وسقطَ عنهُ حدُّ القذفِ ، ولا يَجبُ عليها حدُّ القذفِ ، فلا يَثبتُ بيمينهِ .

فرعٌ : [قوله : هي أزني من فلان أو هو أزني الناس] :

وإِنْ قَالَ رَجَلُ لامراَتِهِ أَو لغيرِها : أَنتِ أَزني مِن فَلانِ أَو مِنْ فَلانةٍ . فَإِنَّه يكونُ (١) قاذفاً بظاهرِ هٰذا القولِ ؛ لأَنَّ قولَه : (أَزني على وزنِ أَفعَلَ ، ولَفظة : (أَفعَلُ) لا تُستعمَلُ إِلاَّ فيما يشتركانِ فيهِ ثمَّ ينفردُ أَحدُهُما بزيادةٍ _ كما لَو أَنَّ رجلاً قَالَ : زيدٌ أَفقَهُ مِنْ عَمرٍو . . آقتضى قولُه هٰذا : أَنَّهما مشتركانِ في الفقه إِلاَّ أَنَّ زيداً أَكثرُ فِقها منهُ _ فيرجعُ إليهِ ، فإِنْ قَالَ : أَردتُ أَنَّ فلاناً زانِ ، وأَنتِ أَزنى منهُ . فقدِ اعترفَ لَهما بالقذف . وإِنْ قَالَ : لا أَعرفُ فلاناً ، أَو أَعرفُهُ وليس هو بزانِ ، فإِن صدَّقتُهُ على فلكَ (٢) . . سقطَ عنهُ عُهدةُ هٰذا الكلامِ . وإِنْ كذَّبَتُهُ . . حلف لها (٣) : أنَّه ما قذَفَها (٤٠) .

وإِنْ قَالَ لَغَيْرِهِ : أَنتَ أَزِنَىٰ النَاسِ. لَم يَكَنْ لَهٰذَا قَذَفَا بِظَاهْرِهِ ، فَيُرجَعَ إِلَيْهِ ، فإِنْ قَالَ : أَردَتُ أَنَّهُ أَزْنَىٰ مِن جميعِ النَّاسِ. لَم يَكَنْ ذَلكَ قَذَفا ؛ لأَنَّا نَعَلَمُ أَنَّ جميعَ النَاسِ لَيَسُوا بزناةٍ ، فيكُونَ لَهٰذَا أَزْنَىٰ مِنْ زَنَاةِ النَاسِ ، أَو لَيُسُوا بزناةٍ ، فيكُونَ لَهٰذَا أَزْنَىٰ مِنْ زَنَاةِ النَاسِ ، كَانَ قَاذَفا لَه ، فيَجَبُ عليهِ حَدُّ القَذَفِ لَهٰذَا المَخَاطَبِ ، ولا يَجبُ عليهِ الحَدُّ لزناةِ النَاسِ ؛ لأَنَّه قد قذف جماعةً غيرَ معيَّنينَ .

⁽١) في نسخة : (لا يكون ؟) .

⁽٢) في نسخة : (فإن صدَّق ذلك) .

⁽٣) فى نسخة : (وإن كذَّبه حلف له) .

⁽٤) في نسخة : (ما قذفه) .

مَسُأَلَةٌ : [قوله لامرأة : يا زانٍ] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ : (ولَو قالَ لَها : يا زانِ.. كانَ قذفاً ، ولهذا ترخيمُ^(۱) منهُ) . **وجملةُ ذلك** : أنَّه إِذا قالَ لامرأَتهِ أَو غيرِها : يا زانٍ.. فإِنَّه يكونُ قاذفاً لها بظاهرِ لهذا القولِ ؛ لأَنَّ المفهومَ مِنْ قولهِ : أنَّه أَرادَ رميَها بالفاحشةِ ، فكانَ قذفاً ، كما لَو قذفَها بالعجميَّةِ .

إِذَا ثَبَتَ لَهَذَا: فَأَعْتَرْضَ آبَنُ دَاوَدَ عَلَىٰ الشَّافَعِيُّ فِي لَهَذَا بِشَيِّئِينِ:

أَحدُهُما : بقولهِ : (ولهذا ترخيمٌ) فقالَ : الترخيمُ إِنَّما يصحُّ بأَسماءِ الأَلقابِ ، فأَمَّا بالأَسماءِ المشتقَّةِ مِنَ الفعلِ : فلا يصحُّ فيها الترخيمُ .

والثاني: أنَّه قالَ: الترخيمُ إِنَّما يصحُّ بإِسقاطِ حرفٍ مِنَ الكلامِ، فأمَّا بإِسقاطِ حرفي مِنَ الكلامِ، فأمَّا بإِسقاطِ حرفينِ.. فلا يصحُّ.

فأَجابَ أَصحابُنا عنِ آعتراضهِ الأَوَّلِ بأَنْ قالوا : هٰذا باطلٌ ؛ لترخيمِهم لمالكِ وحارثٍ ؛ فإنَّهما آسمانِ مشتقًانِ مِنَ الفعلِ . وأَجابوا عنِ الثاني بأَجوبةٍ منها :

أَنَّ الشَّافِعِيَّ رحمهُ اللهُ تعالَىٰ قالَ في بعضِ كُتبهِ : (إِذَا قَالَ لَهَا : يَا زَاني. . كَانَ قَادُفاً) وإِنَّمَا غَلْطَ المُزنيُّ فَنَقَلَ : (إِذَا قَالَ لَهَا : يَا زَانٍ) . ومنهُم مَنْ قَالَ : إِذَا كَانَ الحرفُ الذي قَبْلَ الحرفِ الأَخيرِ حرفَ اعتلالٍ . . سقطَ في الترخيمِ ، كقولِهم في عثمانَ : يَا عُثْمُ . ومنهُم مَنْ قَالَ : إِذَا كَانَ المرادُ منهُ مفهوماً . . صحَّ الترخيمُ وإِنْ سقطَ حرفانِ أَو أَكْثُرُ ؟ لِمَا رُويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ لأَبِي هريرةَ : " يَا أَبَا هِرٍّ "(٢) .

فرعٌ : [قوله لرجلٍ : يا زانية] :

إِذَا قَالَ لَرْجَلِ : يَا زَانِيُّهُ . كَانَ صَرِيحاً في القَذَفِ عَنْدَنَا في ظَاهِرِ هَٰذَا القولِ . وبه

⁽١) الترخيم : هو كما قال ابن مالك في « ألفيته » :

ترخيماً احمد ف آخر المنادي كياسُعا فيمن دعا سُعَادا (٢) أخرجه عن أبي هريرة ضمن حديث طويل البخاري (٦٤٥٢) في الرقاق ، باب : كيف كان يمشى النبي ﷺ .

قَالَ مَحَمَّدٌ . وقَالَ أَبُو حَنيفةً وأَبُو يُوسفَ : (لا يكونُ قَذْفاً) .

دليلُنا : أَنَّ كلَّ كلمةٍ فُهِمَ معناها. . لزمَ المتكلِّمَ حكمُها وإِنْ كانَ لحناً ، كما لَو قالَ لامرأَةٍ : زنيتِ يا لهذا ، أو لرجل : زنيتَ يا لهذهِ .

وقولُه لرجل : يا زانيةُ مفهومُ المعنىٰ ، وهوَ : أنَّه رماهُ بالفاحشةِ وأَلحقَ بهِ المَعرَّةَ ، فلزمَهُ حُكمُ لهذهِ الكلمةِ ؛ لأَنَّ لَها مَخْرَجاً في اللَّغةِ ؛ وذٰلكَ أنَّه قد يُشيرُ إلىٰ نَفْسهِ وذاتهِ ، فيكونُ معناهُ : يا نَفْسَاً زانيةٌ ويا ذاتاً زانيةٌ ، فيصحُ التأنيثُ في لهذا ، فوجبَ الحُكمُ فيها بالقذفِ .

فرعٌ : [قوله : زنأت في الجبل كناية] :

وإِنْ قالَ لغيرِهِ : زناتَ في الجبلِ. . فإِنَّه لا يكونُ قاذفاً بظاهرِ لهذا القولِ ، إِلاَّ أَنْ يُقرَّ أَنَّه أَرادَ بهِ الزنيٰ. . فيكونَ قاذفاً بظاهرِهِ).

دليلُنا: أَنَّ قولَه: زناتَ في الجبلِ حقيقةٌ في الصعودِ والارتقاءِ (١) ، يقالُ: زناتَ تزنيًا وزنوءاً. ويقالُ في الزنى الذي هو الوطءُ: زنيتَ تزني زناً. فإذا كانَ ذٰلكَ حقيقةً في الصعودِ.. حُمِلَ على الإطلاقِ ، ولَم يُحمَلُ على المجازِ إِلاَّ بدليلِ .

فَأَمَّا إِذَا قَالَ لَغَيْرِهِ : زَنَاتَ وَلَمْ يَقَلْ : في الجبلِ. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أنَّه يكونُ قذفاً بظاهرِهِ ؛ لأنَّه لَم يَقترنْ (٢) بهِ ما يدلُّ على الصعودِ .

والثاني _ وهوَ قولُ أَبِي الطيِّبِ ابنِ سلمةَ _ : إِنْ كَانَ هٰذَا القَائلُ عَامِّيًاً. . كَانَ هٰذَا القَولُ عَذَا القَائلُ عَامِّيًاً . . كَانَ هٰذَا القَولُ قَذَفًا بِظَاهِرِهِ ؟ لأَنَّ العَامِيَّ لاَ يُفرِّقُ بِينَ زِنيتَ وزِناْتَ . وإِنْ كَانَ لُغَويًا . . لَم يكنُ

⁽١) كما في قول الشاعر _ من الرجز _حيث وجد أُمَّا ترقص ابنها :

أشْبِه أب أمك أو أشبه حمل ولا تكونن كهُلُوف وكسل يصبح في مضجعه قد أنجدل وارق إلى الخيرات زناً في الجبل أي : اشبه جدك أو نجيب قومك ، ولا تكن رجلاً غليظاً جافياً ، ولا ضعيفاً ، ولا ثقيل الجسم مسترخياً قد يقع في مضجعه ، وارق إلى الخيرات ؛ بأن تعلو بصعودك إليها كما يُرتقىٰ إلىٰ الجبل .

⁽٢) في نسخة : (يقرن) .

قذفاً بظاهرِهِ ؛ لأَنَّ حقيقةَ لهذا القولِ عندَهُ : الصعودُ ، كما قُلنا فيمَنْ قالَ لامرأتهِ : أَنتِ طالقٌ أَنْ دخلتِ الدارَ _ بفتح الهمزةِ _ .

وإِنْ قَالَ : زِنْأَتَ فِي الْجَبِلِ. . ففيهِ ثلاثةُ أُوجهِ حكاها المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُها : أَنَّه قذفٌ ، وقولُه : (في الجبل) بيانُ المحلِّ .

والثاني: لا يكونُ قذفاً بظاهرِهِ .

والثالثُ : إِنْ كَانَ لا يَعرِفُ العربيَّةَ . . لا يكونُ قذفاً ، وإِنْ كَانَ يَعرفُ العربيَّةَ . . كَانَ قَذْفاً .

مسأَلَةٌ : [قوله زنيٰ فرجك أو يدك أو بدنك أو نحو ذلك] :

إِذَا قَالَ رَجِلٌ لامرأَةٍ : زَنَىٰ فَرَجُكِ ، أَو قَالَ لَرْجَلٍ : زَنَىٰ ذَكَرُكَ أَو أَيرُكَ . كَانَ صَريحً في الفاحشةِ .

وإِنْ قالَ لرجلِ أَو المرأَةِ : زني دُبرُكِ . . كانَ صريحاً في القذف .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يكونُ ذٰلكَ قذفاً) بناءً علىٰ أَصلهِ : أَنَّ الحدَّ لا يَجبُ بالوطءِ في الدُّبرِ ، وقد دلَّلنا عليهِ ، ونقولُ هاهُنا : لأنَّه أَضافَ الزنىٰ إِلىٰ سبيلٍ يَجبُ بالزنىٰ فيهِ الدُّبُرِ ، فكانَ قذفاً صريحاً ، كما لَو قالَ لامرأَةٍ : زنىٰ فرجُكِ .

وإِنْ قَالَ زَنتْ عَينُكِ ، أَو يدُكِ ، أَو رِجلُكِ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أنَّه صريحٌ في القذفِ ـ وهو ظاهرُ ما نقلَهُ المزنيُّ ـ لأنَّه أَضافَ الزنيٰ إلىٰ بعضٍ منهُ ، فهو كما لَو أَضافَهُ إلىٰ الفَرْج أَو إلىٰ الذَّكرِ .

وَالثاني : أَنَّه ليسَ بصريح في القذفَ ، وإنَّما هوَ كنايةٌ فيهِ . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : ولعلَّهُ أَصحُ ؛ لأنَّ لهذهِ الأعضَاءِ زِنايَيْنِ :

زناً ليسَ بفاحشة ؛ وهوَ النظرُ مِنَ العينينِ ، والبطشُ مِنَ اليدينِ ، والمشيُ مِنَ اليدينِ ، والمشيُ مِنَ الرجلينِ . وزناً هوَ فاحشةٌ ؛ وهوَ مشاركةُ لهذهِ الأَعضاءِ لِلفَرْجِ ؛ ولهذا قالَ ﷺ : « ٱلعَيْنَانِ تَزْنِيَانِ ، وَالرَّجُلاَنِ تَزْنِيَانِ ، وَيُصَدِّقُ ذُلكَ وَيُكَذِّبُهُ ٱلفَرْجُ » (١) . تَزْنِيَانِ ، وَالرِّجُلاَنِ تَزْنِيَانِ ، وَيُصَدِّقُ ذُلكَ وَيُكَذِّبُهُ ٱلفَرْجُ » (١) .

⁽١) أخرجه عن ابن مسعود أحمد في « المسند » ، والطبراني في « الكبير » كما في « الجامع =

فبيَّنَ : أَنَّ الزنيٰ لا يَتحقَّقُ مِنْ لهذهِ الأَعضاءِ إِلاَّ بمعاوَنَةِ الفَرْجِ .

فإذا أحتملَ الزنى بهذهِ الأعضاءِ لهذينِ الاحتمالينِ.. لَم يكن إضافةُ الزنى إليها صريحاً في القذفِ ، كقولهِ : يا حلالُ يا بنَ الحلالِ . ولأنّه لو قالَ : زَنتْ عيني ، أو يدي ، أو رِجلي . . لَم يكن ذلكَ إقراراً منهُ بالزنىٰ ، فإذا أضافَ ذلكَ إلىٰ غيرِهِ . . لَم يكن صريحاً في القذفِ .

فَإِنْ قُلْنَا : إِنَّه صريحٌ وٱدَّعَىٰ أَنَّه لَم يُرِدْ بِهِ الزنيٰ الحقيقيَّ. . لَم يُقبَلْ منهُ .

وإِنْ قُلنا : إِنَّه كِنايةٌ . رُجعَ إِليهِ ؛ فإِنْ قالَ : أَردتُ بهِ الزنىٰ الحقيقيَّ . . لَزَمَهُ حدُّ القذف . وإِنْ قالَ : لَم أُردْ بهِ الزنىٰ الحقيقيَّ . . فالقولُ قولُه معَ يمينهِ ؛ لأَنَّه أَعلمُ بِما أَرادَهُ . وإِنْ قالَ لرجل : زنىٰ بدنُكَ . . قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : فهلْ هوَ صريحٌ أو كنايةٌ ؟ فيهِ وجهانِ ، والذي يَقتضي المذهبُ في لهذا : أَنْ يُقالَ : يُبنىٰ علىٰ الوَجهينِ الأَوَلينِ :

فإذا قُلنا : إِنَّه إِذا أَضافَ الزنيٰ إِلَىٰ عضوٍ مِن أَعضاءِ البدنِ غيرِ القُبُلِ والدُّبرِ يكونُ صريحاً في القذف. . فيكونُ هاهُنا صريحاً وَجهاً واحداً .

وإِنْ قُلنا هناكَ : يكونُ كنايةً . . فهاهُنا وَجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّه صريحٌ في القذفِ ؛ لأنَّه أَضافَ الزنيٰ إِليٰ جميعِ البدنِ ، والقُبُلُ والذُّبرُ داخلٌ فيهِ .

والثاني: أنَّه كنايةٌ في القذف ؛ لأنَّه أضاف الزنىٰ إلىٰ جميع البدنِ ، والزنىٰ بجميع البدنِ إنَّما يكونُ بالمباشرةِ ، فلَم يكنْ صريحاً في القذف .

الصغير » (٥٧٥١) ، وفي « فيض القدير » (٣٩٨/٤ ـ ٣٩٩) وقال : قال الهيثمي : سنده جيد ، وقال المنذري : صحيح ، ورواه عنه أيضاً أبو يعلىٰ والبزار . وأصل معناه :

عن أبي هريرة رواه البخاري (٦٢٤٣) في الاستئذان و (٦٦١٢) ، ومسلم (٢٦٥٧) في القدر ، وأبو داود (٢١٥٢) وما بعده في النكاح وفيه : " إن الله كتب على ابن آدم حظّه من الزنا أدرك ذلك لا محالة ، فزنا العين النظر ، وزنا اللسان المنطق ، والنفس تتمنى وتشتهي ، والفرج يصدق ذلك كلّه ويكذبه » .

وقد قيل : من سرَّح ناظره أتعب خاطره . ومن كثرت لحظاته دامت حسراته وضاعت أوقاته نظر ألعيـون إلـيٰ ألعيـون هـو ألـذي جعـل ألهــلاك إلـيٰ ألفــؤاد سبيــلا

فرعٌ : [قذف الخنثلي] :

وإِنْ قالَ للخنثىٰ المشكلِ : زنيتَ أَو يا زاني. . كانَ صريحاً في القذفِ ؛ لأنَّه رماهُ بالفاحشةِ . وإِنْ قالَ لَه : زنىٰ فرجُكَ ، أَو زنىٰ ذَكرُكَ . . فالذي يَقتضيهِ المذهبُ : أَنْ يكونَ فيهِ وجهانِ :

أحدُهما: أنَّه صريحٌ.

والثاني : أنَّه يكونُ كنايةً ، كما لَو أضافَ الزنيٰ إِلَىٰ اليدِ أَوِ الرِّجلِ مِنَ المرأَةِ أَوِ الرَّجلِ مِنَ المرأَةِ أَوِ الرَّجلِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهُما يحتملُ أَنْ يكونَ عضواً زائداً ، فهوَ كسائرِ أعضاءِ البدنِ .

وإِن قالَ لَه : زنىٰ فرجُكَ وَذَكَرُكَ . كَانَ صريحاً في القذفِ ؛ لأَنَّه لا بدَّ أَنْ يَكُونَ أَحدُهُما أَصليّاً ، وقد أَضافَ الزنىٰ إِليهِ .

وإِنْ قالَ لَه : زنيْ دُبرُكَ . . كانَ صريحاً في القذفِ ؛ لأَنَّ إِضافةَ الزنيْ إِلَىٰ الدُّبرِ مِنَ الرَّجلِ أَوِ المرأَةِ صريحٌ في القذفِ ، ولا بدَّ أَنْ يكونَ الخنثيٰ أَحدَهُما .

فرعٌ: [قوله: لا ترديد لامس]:

وإِنْ قَالَ : فلانةٌ لا تَردُّ يدَ لامسٍ. . لَم يكنْ صريحاً في القذفِ ؛ لـ : (أَنَّ رجلاً قالَ : يا رسولَ اللهِ، إِنَّ آمراً تي لا تَردُّ يدَ لامسٍ)(١) ، فلَم يَجعلْهُ النبيُّ ﷺ قاذفاً لَها بذٰلكَ .

فرعٌ: [قوله: زُنِيَ بكِ وأنت مكرهة]:

إِذَا قَالَ لَامِرَأَةٍ : زَنَىٰ بَكِ رَجَلٌ وأَنتِ مَكْرَهَةٌ . . كَانَ قَادْفَا لِرَجَلِ غَيْرِ مَعَيَّنٍ ، ولا يَجَبُ عَلَيهِ الْحَدُّ ؛ لأَنَّه غَيْرُ مَعَيَّنٍ ، ولا يَكُونُ قَادْفاً للمَرْأَةِ ؛ لأَنَّه رَمَاها بوطَّ عَيْسَتْ بَرَانيةٍ فَيْهِ . وَهَلْ يُعَزَّرُ لَهَا ؟ فَيْهِ وَجَهَانِ :

⁽۱) سلف ، وأخرجه عن عبد الله بن عبيد بن عمير الشافعي في « ترتيب المسند » (٣٧/٢) وفي الباب : عن ابن عباس أخرجه أبو داود (٢٠٤٩) ، والنسائي في « المجتبئ » (٣٢٢٩) في النكاح ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٧/ ١٥٥) ، والبغوي في « شرح السنة » (٢٣٥٧) .

أَحدُهما : لا يُعزَّرُ لَها ؛ لأنَّه رَماها بوطء لا حدَّ عليها فيهِ ولا عارَ .

والثاني : يُعزَّرُ ؛ لأنَّه قد آذاها بحصولِ ماء حرامٍ في رحمِها ، وذُلكَ طعنٌ عليها ، فلَزَمَهُ التعزيرُ لَها .

فرعٌ : [قوله: زنيتِ بصبي أو ركبتِ رجلاً أو ساحقتِ أمرأةً] :

وإِنْ قالَ : زنيتِ بفلانٍ وهوَ صبيٌّ يُجامِعُ مِثلُهُ. . كانَ قاذفاً لَها ؛ لأنَّه يوجدُ منهُ الوطءُ الذي يَجبُ بهِ الحدُّ عليها . وإِنْ كان صبيّاً لا يُجامِعُ مِثلُهُ . . لَم يَكنْ قاذفاً لَها ؛ لأَنَّ القذفَ ما أحتملَ الصدقَ والكذبَ ، وفي لهذا الموضع يُعلَمُ كذبُهُ لا غيرُ ، فلَم يكنْ بهِ قاذفاً .

وإِنْ قالَ لامرأَةٍ: ركبتِ رجلاً حتَّىٰ دخلَ ذَكرُهُ في فَرْجِكِ.. كانَ قاذفاً لَها ؛ لأَنَه رماها بالفاحشةِ. وإِنْ قالَ لامرأَةٍ: ساحقتِ فلانةً أَو زنيتِ بفلانةٍ.. لَم يَكنْ قاذفاً لَها ؛ لأَنَّه لَو تحقَّقَ ذٰلكَ منهُما.. لَم يَجبُ عليهِما الحدُّ، فلَم يَكنْ قاذفاً بذٰلكَ ، ويُعزَّرُ ؛ لأَنَّه آذاها بذٰلكَ .

مسأَلةٌ : [إنكار نسبة الولد له] :

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (ولَو وَلدتِ آمراً تُهُ ولداً ، فقالَ زوجُها : ليسَ بأبني . . فإنّه لا يكونُ عليهِ حدٌّ ولا لِعانٌ حتَّىٰ يَنفيهُ) . وجملةُ ذلك : أنَّ الرجلَ إذا أتتِ أمراً تهُ بولدٍ ، فقالَ : هذا الولدُ ليسَ مني أو ليسَ بأبني . . فإنهُ لا يكونُ قاذفاً لَها بظاهرِ هذا القولِ ؛ لأنّه يَحتملُ : أنّه أرادَ بهِ ليس مني أو ليس بأبني وأنّه مِنَ الزنیٰ . ويَحتملُ : أنّه ليسَ مني أو ليسَ بأبني لا لأنّه مِنَ الزنیٰ ولٰكنّهُ ليسَ يُشبِهُني خُلُقاً ولاخلُقاً . ويحتملُ : أنّه ليسَ مني أو ليسَ بأبني ، بلْ مِنْ زوجٍ قَبْلِي . ويحتملُ : أنّه ليس مني وأنّها أستعارتُهُ أو التقطتُهُ . وإذا أحتملَ هذا القولُ القذفَ وغيرَهُ . لَم يَكنْ قذفاً بظاهرِهِ (١) ، كما لَو قالَ لَه : يا حلالُ يا بنَ الحلالِ ، ويُرجَعُ في تفسيرِ ذٰلكَ إليهِ ؛ فإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنّه مِنَ الزنیٰ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنْ ورد مُنْ الربُونِ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنْ فَالَ نَهُ مِنَ الزنيْ . . كانَ قاذفاً لَها . وإنْ قالَ : أَردتُ أنْ فَالَ اللهِ الْحَلْ الْحَلْ الْحَلْ الْحَلْ الْحَلْ الْحَلْ اللهِ الْحَلْ الْحَلْ

⁽١) في نسخة : (قاذفاً لظاهر).

ليس بأبني ؛ لأنّه لا يُشبِهُني خَلقاً ولا خُلقاً ؛ فإنْ صدَّقتُهُ علىٰ ذٰلكَ . فلا كلامَ ، وإلاَّ . كانَ القولُ فيهِ قولَه معَ يمينهِ ؛ لأنّه أعلمُ بما أرادَ . وإنْ قالَ : أردتُ أنّه مِن زوجٍ قَبْلِي ؛ فإنْ لَم يُعرَفْ لَها زوجٌ قَبْلَهُ . قيلَ لَه : لا يُقبلُ منكَ هٰذا التفسيرُ ؛ لأنّكَ فشَرتَهُ بِما لا يحتملُهُ ، فعليكَ أَنْ تُفسِّرَهُ بِما يحتملُهُ . وإنْ كان قد عُرِفَ لَها زوجٌ قَبْلَهُ وصدَّقتهُ علىٰ أنّه أرادَ بهِ ذٰلكَ . لَم يكنْ قاذفاً لَها ـ والكلامُ في نفي نسَب الولدِ عنهُ في ذٰلكَ قد مضىٰ في اللّعانِ ـ وإن كذّبَتْهُ في ذٰلكَ ، فقالَت : ما أردتَ بذٰلكَ إلاّ القذفَ . . كانَ القولُ قولَه معَ يمينهِ ؛ لأنّه أعلمُ بِما أرادَ .

وإِنْ قالَ : أَردتُ أَنَّه ليسَ باُبني ، بلِ اُستعارتُهُ أَوِ اُلتقطتُهُ ، وصدَّقتُهُ علىٰ أَنَّه أَرادَ ذُلكَ ، لَم يَكنْ قاذفاً لَها . والكلامُ في نفي نَسبهِ عنهُ قد مضىٰ في اللِّعانِ .

فرعٌ: [قذف زوجته ونفي ولدها باللِّعان ثم قال أَجنبيٌّ للولدِ: لست بآبنه]:

وإِنْ قذفَ رجلٌ زوجتَهُ ونفىٰ نَسَبَ ولدِها باللّعانِ ، ثمّ قالَ رجلٌ أَجنبي لللّهَ الولدِ : لَسَتَ بأبنِ فلانٍ . لَم يَكنْ ذٰلكَ صريحاً في القذفِ ؛ لأنّه يحتملُ : أنّه أرادَ لَستَ بأبنِ فلانٍ ؛ لأنّه لا بنوّة بينكُما ، ويحتملُ : أنّه أرادَ لَستَ بأبنِ فلانٍ ، بلْ إِنّكَ مِنَ الزنىٰ ، فلانٍ ؛ لأنّه لا بنوّة بينهُما في الشرع ، فصدّقته فيرجَعُ إليهِ ؛ فإنْ قالَ : أردتُ أنّه ليسَ بأبنهِ ؛ لأنّه لا بنوّة بينهُما في الشرع ، فصدّقته المرأة علىٰ ذٰلكَ ، أو كذّبتُهُ وحلفَ علىٰ ذٰلكَ . لَم يكن قاذفاً لَها . وإِنْ قالَ : أردتُ أنّكَ لستَ بأبنهِ ، بلْ مِنَ الزنيٰ . . كانَ قاذفاً للمرأة ، فيَجبُ لَها عليهِ حدُّ القذفِ .

وإِنْ قذفَ آمراًةً ونفىٰ نَسَبَ ولدِها باللِّعانِ ، ثمَّ أَكذبَ نَفْسَهُ . لَحِقَهُ نَسَبُ الولدِ . فإِنْ قالَ رجلٌ أَجنبيُّ للهذا الولدِ بعدَ أَنْ أَكذبَ الزوجُ نَفْسَهُ (١) : لستَ بأبنِ فلانٍ . . قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (حُدَّ) ، وقالَ في الزوجِ _ إِذا قالَ للهذا الولدِ : لستَ بأبني _ : (لا يكونُ صريحاً في القذفِ ، وإِنَّما يُرجَعُ إِليهِ في التفسيرِ) . وأختلفَ أَصحابُنا فيهما علىٰ أَربعةِ طرقٍ :

⁽١) لعلَّها: إذا لم يعترف أنه أراد به القذف.

ف[الطريقُ الأوّلُ]: منهُم مَنْ نقلَ جوابَهُ في كلّ واحدةٍ منهُما إِلىٰ الأُخرىٰ ،
 وجعلَهُما علىٰ قولَين :

أَحَدُهما : أَنَّه صَريحٌ في القذفِ فيهِما ؛ لأَنَّ الظاهرَ مِن هٰذا القولِ نفيُ النَّسبِ .

والثاني : أَنَّه كنايةٌ فيهِما ؛ لأنَّه يحتملُ : أَنَّه أَرادَ لستَ بابنهِ ـ أي ـ : لا تُشبهُهُ في الخَلْقِ أو الخُلُقِ .

و [الطريقُ الثاني]: منهُم منْ قالَ: بل هوَ كنايةٌ فيهِما ؛ لأنَّه يحتملُ القذفَ وغيرَهُ . فإذا ٱحتملَهُما. . لَم يُجعلُ قذفاً بظاهرِهِ ، وحُملَ كلامُهُ في الأَجنبيِّ عليهِ إِذا ٱعترفَ : أنَّه أَرادَ بهِ القذفَ . وقولُه في الأَبِ إِذا لم يَعترفْ : أنَّه لَم يُردِ القذفَ .

و [الطريقُ الثالثُ]: منهُم مَنْ حملَهُما علىٰ ظاهرِهِما ؛ فجَعلَ ذٰلكَ كنايةً في الأَبِ ؛ لأَنّه قد يحتاجُ إلىٰ تأديبِ وَلدِهِ بالفعلِ والقولِ ، فيقولُ : لستَ بابني علىٰ سبيلِ الردعِ والزجرِ ، وجَعلَ ذٰلكَ صريحاً مِنَ الأَجنبيِّ ؛ لأنّه ليسَ لَه أَنْ يُؤَدِّبَ ولدَ غيرِهِ بفعلٍ ولا بقولٍ .

و [الطريقُ الرابعُ] : قالَ أَبو إِسحاقَ : هيَ علىٰ ٱختلافِ حالَينِ :

فحيثُ جعلَهُ كِنايةً أَرادَ : إِذا قالَ ذٰلكَ قَبْل ٱستقرارِ نَسَبِ الولدِ ؛ بأَنْ يقولَ ذٰلكَ الأَبُ أَوِ الأَجنبيُّ حالَ وضع الولدِ ؛ لأنَّه لَم يَستقرَّ نَسبُهُ مِنَ الأَبِ ؛ لأَنَّ لَه أَنْ يَنفيَهُ بِاللِّعانِ .

وحيثُ جعلَهُ صريحاً أَرادَ : إِذَا قَالَ لَه ذُلكَ الأَبُ أَوِ الأَجنبيُّ بعدَ ٱستقرارِ نسَبِ اللهِ بتكذيبِ الأَب نَفْسِهِ بعدَ ذُلكَ ؛ لأَنَّه لا سبيلَ إِلىٰ نفيهِ بحالٍ . قَالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وهذا أَسَدُّ الطُّرُقِ . واللهُ أَعلمُ .

مسأَلَةٌ : [قوله لعربيٌّ يا نبطي وعكسه] :

وإِنْ قالَ لعربيِّ : يا نبطيُّ (١) . لَم يكنْ قاذفاً بظاهرِ الكلام (٢) ؛ لأنَّه يحتملُ القذفَ

⁽۱) النبطي: نسبة إلى النبط، ويقال: النبيط، وهم قوم ينزلون بالبطائح بين العراقين، والجمع: أنباط، يقال: نبطي ونباطي ونباط مثل: يمني ويماني ويمان. قال الزمخشري: سمّوا نبطاً ؛ لأنهم يستنبطون الماء ويستخرجونه من الأرض، ومعنى نبطي اللسان: الذي اشتبه كلامه بكلام العرب والعجم، ونبطي الدار: من يقطن بين دور العجم وهو عربي. ا هـ « نظم المستعذب » (٢٩ / ٢٩).

⁽٢) في نسخة : (القول).

وغيرَهُ ، فيرجعُ إليهِ في تفسيرهِ ؛ فإِنْ قالَ : أَردتُ أَنَّه نبطيُّ اللِّسانِ ؛ لأَنَّه لا فصاحةً لَه ، أو نبطيُّ الدارِ ؛ لأَنَّه وُلِدَ في دارهِم ، وصدَّقَهُ المقذوفُ أَنَّه أَرادَ ذٰلكَ ، أو كذَّبهُ وحلفَ القاذفُ أَنَّه أَرادَ ذٰلكَ . . لَم يَلزمْهُ الحدُّ ، ولكنْ يَلزمُهُ التعزيرُ ؛ لأَنَّه قد أَوهمَ أَنَّه قَذْفَهُ . وإِنْ قالَ : أَردتُ أَنَّ جدَّتَهُ زَنَتْ بنبطيِّ وأَتتْ بأبيهِ مِنْ نبطيٍّ ، أو أَنَّ أُمَّهُ زَنَت بنبطيٍّ وأَتتْ بأبيهِ مِنْ نبطيٍّ ، أو أَنَّ أُمَّهُ زَنَت بنبطيٍّ وأَتتْ بعر محصَنةً . . وجبَ لَها عليهِ حدُّ القذفِ . وإِنْ قالَ : أَردتُ نفيَ القذفِ . وإِنْ قالَ : أَردتُ نفيَ نسَبهِ مِنَ العربِ إلىٰ النبطِ بغيرِ زناً . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ الحدُّ ـ وبهِ قالَ أَبو حنيفة ـ لِمَا رويَ : أَنَّ ٱبنَ عَبَاسٍ سُئِلَ عَمَّنْ قالَ لنبطيٍّ : يا عربيُّ ، فقالَ : (لا حدَّ عليهِ). وعَنِ الشعبيِّ أَنَّه قالَ : كلُّنا أَنباطٌ ؛ يريدُ بهِ : في الأَصلِ . ولأَنَّ اللهَ تعالىٰ أُوجبَ حدَّ القذفِ بالقذفِ في الزنىٰ ، وَهٰذا لَم يقذفْ بالزنىٰ ، فلَم يَجبُ عليهِ الحدُّ .

والثاني : يَجبُ عليهِ حدُّ القذفِ ، وهوَ ظاهرُ النصِّ ؛ لأَنَّ الشافعيَّ قالَ : (فإِنْ قالَ : عنيتُ نبطيَّ الدارِ أَوِ اللِّسانِ . . أَحلفتهُ : ما أَرادَ أَنْ ينسبَهُ إِلَىٰ النبطِ . فإِن نكلَ . حلف المقذوفُ : أَنَّه أَرادَ نفيَهُ ، وحُدَّ لَه) . وبهِ قالَ مالكُ ، وآبنُ أَبي ليلیٰ ، واللَّيثُ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ ، وأختارهُ آبنُ الصبَّاغِ ؛ لِمَا روى الأَشعثُ بنُ قيسٍ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لاَ أُوتَىٰ بِرَجُلِ يَقُولُ : إِنَّ كِنَانَةَ لَيستْ مِن قُريشٍ . إِلاَّ جَلَدْتُهُ »(١) . ورويَ عَنِ آبنِ مسعودٍ : أَنَّه قالَ : (لا حدَّ إِلاَّ في آثنتينِ : قذفِ مُحصَنةٍ ، أَو نفي رجلٍ مِنْ أَبيهِ) . ومثلُ لهذا لا يَقولُهُ إِلاَّ توقيفاً .

قالَ المسعوديُّ [ني « الإبانة »] : فإِنْ قالَ لِقُريشيُّ : لَستَ مِن قريشٍ ، أَو لِتَيميُّ : لَستَ مِن تَيمٍ.. نَظرتَ : فإِنْ قالَ : أَردتُ بهِ أَنَّه لَيسَ مِنْ صُلبِ قريشٍ. . لم يُصدَّقْ ، وَكانَ قاذفاً . وإِنْ قالَ : أَردتُ أَنَّ واحدةً مِنْ أُمَّهاتهِ في الجاهليَّةِ زانيةٌ. . لَم يَكنْ قذفاً ؟

⁽۱) أخرجه من قول الأشعث بن قيس ابن ماجه (٢٦١٢) في الحدود : باب من نفى رجلاً من قبيلة بلفظ : « لا أوتى برجل نفى رجلاً من قريش من النضر بن كنانة إلا جلدته الحد » ، قال البوصيري في « زوائده » : لهذا إسناد صحيح ورجاله ثقات . وفي صدره : « نحن بنو النضر بن كنانة ؛ لا نقفوا أمنا ولا ننتفى من أبينا » .

لأَنَّهَا غيرُ محصَنةِ . وإِنْ قالَ : أَردتُ أَنَّ واحدةً مِنْ أُمَّهاتهِ في الإِسلامِ زانيةٌ . . لَم يَكنْ قذفاً ؛ لأَنَّها غيرُ معيَّنةِ ، فصارَ كما لَو قالَ : في لهذا البلدِ زانٍ .

فرعٌ : [قذف غير محصن وعرّض به لمحصن] :

وإِن قَذَف غيرَ محصَنِ بالزنيٰ ، أَو عرَّض بالقذفِ للمحصَنِ ، ولَم يُقرَّ أَنَّه أَرادَ بهِ الزنيٰ. . فإِنَّه يُعزَّرُ علىٰ ذٰلكَ ؛ لأَنَّه آذاهُ بذٰلكَ .

مسأَلةٌ : [حد القذف حق للمقذوف عندنا] :

حدُّ القذفِ حقُّ للمقذوفِ ، ولا يُستوفىٰ إِلاَّ بمطالبتِهِ ، ويَسقطُ بعفوهِ أَو إِبرائهِ . وإِنْ ماتَ قَبْلَ الاستيفاءِ أَوِ العفوِ أَو إِبرائهِ . وُرِثَ عنهُ .

وقالَ أَبو حنيفةَ رحمهُ اللهُ : (حدُّ القذفِ حتَّ لله ِلا حتَّ للمقذوفِ فيهِ ، فلا يَسقطُ بعفوهِ وإِبرائهِ ، ولا يُورثُ عنهُ) . إِلاَّ أَنَّه وافقَنا : أَنَّه لا يُستوفىٰ إِلاَّ بمطالبتهِ .

دليلُنا: ما روي : أَنَّ النبيَّ ﷺ قال : ﴿ أَلاَ إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمُوالَكُم وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَلَيْكُمْ حَرَامٌ ﴾ . فأضاف العِرض إلينا ، والحدُّ إِنَّما يَجبُ بتناولِ العِرضِ ، فإذا كانَ العِرضُ للمقذوفِ . . وَجبَ أَنْ يكونَ ما وَجبَ في مقابلتهِ لَه ، كما أَنَّه أضاف الدم والمالَ إلينا ، ثمَّ المالُ والدمُ مِلكٌ لَنا ، وما وَجبَ في مقابلتهما . . مِلكٌ لنا .

وأَيضاً ما رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « أَيَعْجِزُ أَحَدُكُمْ أَنْ يَكُوْنَ كَأَبِي ضَمْضَمٍ ؛ كَانَ يَقُوْلُ : تَصَدَّقْتُ بِعِرْضِيْ »(١) . والتصدُّقُ بالعِرضِ لا يكونُ إِلاَّ بالعَفْوِ عمّا وَجبَ لَه

⁽١) أخرجه عن قتادة موقوفاً أبو داود (٤٨٨٦) في الأدب وفي الباب :

عن أنس رواه ابن السني في « عمل اليوم والليلة » (٦٤) ، وابن عدي في « الكامل » (٦٢) ، والبيهقي في « شعب الإيمان » (٢٢٢٤) ، والبيهقي في « شعب الإيمان » (٨٠٨٣) و (٨٠٨٤) وغيرها .

وعن عبد الرحمن بن عجلان مرسلاً رواه أبو داود (٤٨٨٧) .

وأورده الخطيب البغدادي في « موضح أوهام الجمع والتفريق » (٢٧/١) ، وهو عند ابن كثير في « إرشاد الفقيه » (٣٦٨/٢ _ ٣٦٩) وقال : رواه البخاري في « الضعفاء » ، وابن عدي في « كامله » ، والخرائطي في كتابه « مكارم الأخلاق » من رواية محمد بن عبد الله العمي =

فيهِ . ولأنَّه حقٌّ علىٰ البدنِ ، إِذا ثبتَ بالاعترافِ. . لَم يَسقطْ بالرجوعِ ، فكانَ للآدميِّ كالقِصاصِ . وفيهِ ٱحترازٌ مِنْ حدِّ الزنىٰ وحدِّ الشربِ . ولأنَّه لا خلافَ أنَّه لا يُستوفىٰ إِلاَّ بمطالبةِ الآدميِّ فكانَ حقّاً لَه ، كالقِصاصِ .

فرعٌ : [طلب القذف من القاذف وموت المقذوف قبل الاستيفاء أو العفوِ] :

إِذَا قَالَ رَجُلٌ لآَخَرَ : ٱقَذِفْنَى فَقَذَفُهُ . . فَفَيْهِ وَجَهَانِ :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ الحدُّ ، كما لَو قالَ لَه : ٱقطع يديَ ، فقطعَ يدَهُ. . فإِنَّه لا يَجبُ عليهِ القِصاصُ .

والثاني: يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّ العارَ يلحقُ بعشيرتهِ ، فلَم يَملِكِ الإِذنَ فيهِ .

وإِنْ قذفَ حيَّاً محصَناً ، فماتَ المقذوفُ قَبْلَ ٱستيفاءِ الحدِّ أَوِ العفوِ. . فقدْ قُلنا : إِنَّه يَنتقلُ إِلىٰ وارثهِ ، وفيمَنْ يَرثُ ذٰلكَ عنهُ ثلاثةُ أَوجهٍ :

أَحدُها : أَنَّه يَرثهُ جميعُ الورثةِ ؛ لأَنَّه موروثٌ ، فكانَ لِجميع الورثةِ كالمالِ .

والثاني: يَرثُهُ جميعُ الورثةِ إِلاَّ مَنْ يَرثُهُ بالزوجيَّةِ.. فإنَّه لاَ يَرثُهُ ؛ لأَنَّ الحدَّ يَجبُ لدفعِ العارِ ، ولا يَلحقُ أَحداً مِنَ الزوجينِ عارُ الآخرِ بعدَ الموتِ ؛ لأنَّه لا زوجيَّةَ بينَهُما بعدَ الموتِ .

البصري ، عن ثابت ، عن أنس . وقد كان محمد لهذا من جلساء أيوب فيما ذكر ابن علية ، ومع لهذا قال : فيه أبو جعفر العجلي كان لا يقيم الحديث ، وأورد له ابن عدي غير حديث أنكره عليه ، ثم قال : وأحاديثه غرائب وإفرادات وله عن أيوب غير حديث غريب . ثم رواه البخاري من حديث حماد بن سلمة عن ثابت عن عبد الرحمن بن عجلان عن النبي على مسلاً ثم قال : ولهذا بإرساله أولى . وكذا رواه أبو داود في « المراسيل » عن موسى بن إسماعيل ، عن حماد بن سلمة وقال : ولهذا أصح من رواية محمد بن عبد الله العمي .

والغرض من إيراد لهذا الحديث هنا: أنه من قذف رجلاً ، فإنه لا يحد إلا بمطالبة المقذوف بالحد ، وأنه إذا عفا عنه سقط. والله أعلم . لكن قال ابن العربي : ولهذا إفساد بل منتهى الفساد . وفيه لفظ : « رجل فيمن كان من قبلكم قال : عرضي لمن شتمني » وجاء في « النهاية في غريب الحديث » : (أقرض من عرضك ليوم فقرك) أي : إذا نال أحد من عرضك فلا تجازه ، ولكن اجعله قرضاً في ذمته لتأخذه يوم حاجتك إليه يعني يوم القيامة .

والثالث : يَرثُهُ مَنْ كانَ يَرثُهُ مِنَ الرجالِ بالتعصيبِ ؛ لآنَه حقٌ ثبتَ لدفعِ العارِ ، فأختص بهِ الرجالُ مِنَ العصباتِ ، كولايةِ النَّكاح .

وإِنْ قَذْفَ مَيْتاً.. كَانَ الحدُّ لوراثهِ. فإِنْ كَانَ في الورثةِ زُوجٌ أَو زُوجةٌ وقُلْنا: إِنَّه إِذَا قَذْفَ حَيَّا ثُمَّ مَاتَ فإِنَّه لَم يُورَثِ الحدُّ عنهُ بالزوجيَّةِ.. فهاهُنا أُولىٰ. وإِنْ قُلنا هناكَ: يُورثُ عنهُ بالزوجيَّةِ.. فهاهُنا وَجهانِ. والفرقُ بينَهُما: أَنَّ هناكَ الزوجيَّةَ كَانتْ قائمةً عندَ ثبوتِ الحدِّ، وهاهُنا الزوجيَّةُ قدِ ٱرتفعتْ بالموتِ، فلا يَثبتُ للباقي منهُما الإرثُ بالزوجيَّةِ.

وإِذَا آنتقلَ الحدُّ إِلَىٰ جماعةٍ مِنَ الوَرثةِ ، فعفا بعضُهُم عَنْ حقَّهِ مِنَ الحدِّ. ثبتَ جميعُ الحدِّ الباقي الورثةِ ؛ لأَنَّ الحدَّ جُعلَ لِلردعِ ، ولا يَحصلُ الردعُ إِلاَّ بِما جَعلَهُ اللهُ تعالىٰ لِلردع .

لهذهِ طريقةُ أُصحابِنا العراقيّينَ ^(١) ، وقالَ الخراسانيُّونَ فيهِ ثلاثةُ أُوجهِ :

أَحدُها : أَنَّ لباقي الورثةِ أَنْ يَستوفوا جميعَ الحدِّ ؛ لِمَا ذكرناهُ .

والثاني: يَسقطُ جميعُ الحدِّ ، كما قُلنا في القِصاصِ .

والثالثُ : تسقطُ مِنَ الحدِّ حصَّةُ العافي ، وتبقىٰ حصَّةُ مَنْ لَم يَعفُ ؛ لأَنَّه يَتبعَّضُ ، فتَسقطُ حصَّةُ العافي دونَ الباقي ، كالدَّينِ والدِّيَةِ .

وإِنْ قذفَ رجلاً ، فماتَ المقذوفُ ولا وارثَ لَه ، أَو قذفَهُ بعدَ موتهِ ولا وارِثَ لَه معيَّنٌ. . ثبتَ الحدُّ لِلمسلِمِينَ ، ويَستوفيهِ السلطانُ ؛ لأَنَه ينوبُ عنهُم في الاستيفاءِ كما ينوبُ عنهُم (٢) في القِصاصِ .

فرعٌ : [قذف المملوك أو الحرّ وحصول موت أو جنون ونحوه قبل الاستيفاء أو العفو] :

وإِنْ قذفَ مملوكاً.. ثبتتِ المطالَبةُ بالتعزيرِ للمملوكِ ، والعفوُ عنهُ دونَ السيِّدِ ؛ لأَنَّه ليسَ بمالِ ولا لَه بدلٌ هوَ المالُ ، فكانَ للمملوكِ دونَ السيِّدِ ، كفَسْخِ النِّكاحِ بالعيبِ . فإِنْ ماتَ المملوكُ قَبْلَ الاستيفاءِ أَوِ العفوِ . . ففيهِ ثلاثةُ أَوجهٍ :

⁽١) في نسختين : (البغداديين) .

⁽٢) في نسخة : (قلنا) .

أَحدُها : أَنَّه يَنتقلُ إِلَىٰ مَولاهُ ؛ لأنَّه ثبتَ للعبدِ ، فأنتقلَ إِلَىٰ مولاهُ بعدَ موتهِ ، كمالِ المكاتَب .

والثاني : يَسقطُ ؛ لأَنَّ العبدَ لا يُورثُ ، وإِنَّما المولىٰ يَملِكُ عنهُ مِنْ جهةِ المِلكِ ، فلمَّا لَم يَملِكُ ذُلكَ في حياتهِ. . لَم يملِكُهُ عنهُ بعدَ موتهِ .

والثالث : يكونُ لِعَصَباتهِ ؛ لأنَّه ثبتَ لنفي العارِ ، فكانَ عَصَباتُهُ أَحقَّ بهِ .

وإِنْ ثبتَ^(۱) لرجلِ الحدُّ ، فجُنَّ أُو أُغميَ عليهِ قَبْلَ الاستيفاءِ أَوِ العفوِ . لَم يكنْ لِوليَّهِ ٱستيفاؤُهُ ؛ لأَنَّهُ حَقُّ ثبتَ لِلتشفِّي فلَم يَكنْ لِوليَّهِ ٱستيفاؤُهُ في حالِ الجنونِ والإِغماءِ ، كالقِصاصِ .

فرعٌ: [أَقَرَّ بزناه من أمرأة ثمّ أكذب نفسه]:

إِذَا قَالَ الرَجَلُ: زنيتُ بِفَلانةٍ.. وَجَبَ عَلَيهِ حَدُّ الزنيٰ ، وإِنْ كَانَتِ المَرأَةُ مَحَصَنةً.. وَجَبَ لَها عليهِ حَدُّ القذفِ ، فَلَو قَالَ الرَجَلُ: كَذَبَتُ وَلَمَ أَزنِ.. سقطَ عنهُ حَدُّ القذفِ ؟ حَدُّ الزنيٰ ؛ لأَنَّه إِذَا ثبتَ بالإِقرارِ.. فإِنَّه يَسقطُ بالرَجوعِ ، وهَلْ يَسقطُ عنهُ حَدُّ القذفِ ؟ فيه وجهانِ ، حكاهُما الطبريُّ في « العُدَّةِ » :

أَحدُهُما : لا يَسقطُ ؛ لأنَّه حقٌّ لآدميٌّ ، فلَم يَسقطْ بالرجوعِ ، كما لَو رماها بالزنيٰ بغيرهِ ثمَّ أَكذبَ نَفْسَهُ .

والثاني: يَسقطُ عنهُ ؛ لأَنَّ قولَهُ : (زنيتُ بفلانةٍ) إِقرارٌ واحدٌ ، وكلامٌ واحدٌ ، واحدٌ ، واحدٌ ، والمقصودَ منهُ الإِقرارُ بالزنىٰ ، فإِذا رجعَ في الزنا. . قُبِلَ رجوعُهُ (٢) في جميع موجَبِ الإِقرارِ .

مسأَلةٌ : [قذف جماعة رجالٍ أو نساءٍ] :

إِذَا قَذَفَ الرَجَلُ جَمَاعَةَ رَجَالٍ أَو جَمَاعَةَ نَسَاءٍ. . نَظَرَتَ : فَإِنْ قَذَفَ كُلَّ وَاحْدِ مَنْهُم بكلمةٍ ؛ بأَنْ قَالَ لكلِّ وَاحْدِ مِنْهُم : زنيتَ ، أَو يَا زاني . . وَجَبَ لكلِّ وَاحْدِ مِنْهُم حَدُّ .

⁽١) في نسخة : (وجب) .

⁽٢) في نسخة : (قَبل الحدِّ. . قُبل رجوعه) .

وإِنْ قذفَهُم بكلمةِ واحدةٍ.. نَظرتَ : فإِنْ كانوا جماعةً لا يَجوزُ أَنْ يكونوا كِلَّهُم زِناةً ، كَأَهلِ اليمنِ أَو أَهلِ بغدادَ.. لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّ القذفَ هوَ ما ٱحتملَ الصدقَ أَو الكذبَ ونحنُ نقطعُ بكذبهِ هاهُنا ، ويُعزَّرُ علىٰ الكذبِ ؛ لحَقِّ اللهِ تعالىٰ ، وإِنْ كانوا جماعةً يَجوزُ أَنْ يكونوا كلُّهُم زِناةً ، كالعشرةِ والمئةِ وما أَشبة ذٰلكَ.. ففيهِ قولانِ :

[أَحدُهُما] قالَ في القديم : (يَجبُ لَهم حدٌ واحدٌ) ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَاللَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَتِ مُ الْوَيْوَ اللَّهِ اللَّهَذُوفِ ، ولأَنَّ الحدّ يَجبُ على القاذفِ لإزالةِ المَعرَّةِ عَنِ المقذوفِ ، ولأَنَّ الحدودَ إذا كانتْ مِنْ والمعرَّةُ تزولُ عنِ الجماعةِ إذا حُدَّ (١) القاذفُ ثمانينَ جلدةً . ولأَنَّ الحدودَ إذا كانتْ مِنْ جنسِ واحدٍ . . تداخلَتْ ، كما لَو زنىٰ ثمَّ زنىٰ .

و[الثاني] : قالَ في الجديدِ : (يَجبُ لكلِّ واحدِ منهُم حدٌّ) . وهوَ الصحيحُ ؛ لأَنَّها حقوقٌ مقصودةٌ لآدميِّينَ ، فإذا ترادفَتْ . . لَم تتداخلُ ، كالقِصاصِ .

فقولُنا : (مقصودةٌ) آحترازٌ مِنَ الآجالِ في الديونِ . وقولُنا : (لآدميّينَ) آحترازٌ مِنَ الحدودِ لله ِتعالىٰ . وأَمَّا الآيةُ : فلَم تتضمَّنْ قَذْفَ الواحدِ لجماعةٍ مِنَ المحصَناتِ ، وإنَّما تضمَّنتْ قَذْفَ جماعةٍ لجماعةٍ ؛ لأنَّه قالَ : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ ﴾ الآيةَ .

فرعٌ: [خاطب زوجة وأجنبية بأنهما زناة أو أنّ زوجته زنت بفلانٍ]:

وإِنْ قَالَ لزوجتهِ وأَجنبيّةِ : زنيتُما. . فأختلفَ أَصحابُنا فيهِ : فمنهُم مَنْ قَالَ : فيهِ قولاً قولاً . ومِنْ أَصحابِنا الخراسانيّينَ مَنْ قَالَ : يَجبُ لكلِّ واحدةٍ منهُما هاهُنا حدُّ قولاً واحداً ؛ لأَنَّ مخرجَهُ عَنْ قذفهِ لَهما مختلفٌ ؛ لأَنَّ حدَّ الأَجنبيَّةِ لا يَسقطُ إِلاَّ بالبيِّنةِ أَو واحداً ؛ لأَنَّ منهَما هاهُ إِلاَّ بالبيِّنةِ أَو إِللَّهانِ .

وإِنْ قالَ لزوجتهِ : زنيتِ بفلانٍ ، ولَم يُلاعِنْ. . آختلفَ أَصحابُنا فيهِ : فمنهُم مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ . ومنهُم مَنْ قالَ : يَجبُ لَهما حدٌّ واحدٌ قولاً واحداً ؛ لأنَّه رماهُما بزناً واحدٍ ، هٰذا إِذا ٱجتمعا علىٰ المطالبةِ .

⁽١) في نسخة : (جلد) .

فَأَمَّا إِذَا جَاءَتِ الزَوْجَةُ فَطَالَبَتْ بَحَدِّهَا فَحُدَّ لَهَا ، ثُمَّ جَاءَ الرَجِلُ فَطَالَبَ بِحَدِّهِ . . بُنِيَ عَلَىٰ مَا يَجِبُ عَلَيهِ لَهُمَا ، فَإِنْ قُلْنَا : يَجِبُ لَهُمَا حَدَّانِ (١١) . . حُدَّ لَهُ حَدُّ آخَرُ ، وإِنْ قُلْنَا : لَم يُحَدَّ لَهُ هَاهُنَا . . عُدَّ لَهُ هَاهُنَا .

وإِنْ عَفْتِ الزوجةُ عَنْ حدِّها. . سقطَ حدُّها ولا يَسقطُ حدُّهُ ؛ لأَنَّهما حقّانِ لآدميَّينِ ، فلَم يَسقطْ حقٌ لأَحدِهِما بسقوطِ حقِّ الآخرِ كالديونِ ؛ فيُحَدَّ لَه إِذا طلبَ .

فرعٌ: [وجوب حدّين علىٰ القاذف أو أكثر]:

وإذا وَجَبَ عَلَىٰ القاذفِ حَدَّانِ لاِثنينِ.. نَظُرتَ : فإِنْ وَجَبَ لأَحَدِهِما بَعَدَ الآخَرِ.. حُدَّ للأَوَّلِ ، ثَمَّ يُحَدُّ للثاني ؛ لأَنَّ حَقَّ الأَوَّلِ أَسبقُ ، فإِنْ كَانَ المحدودُ حَرَّاً.. لَم يُحَدَّ لَهُ حَتَّىٰ يَبَرأَ ظَهرُهُ مِنْ أَلَمِ الحَدِّ الأَوَّلِ ؛ لأَنَّ الموالاةَ بِينَهُما رَبَّما أَدَّتْ إِلَىٰ قَتْلِهِ. وإِنْ كَانَ عبداً.. ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يوالي بينَهُما ؛ لأنَّهما كالحدِّ الواحدِ على الحرِّ .

والثاني: لا يوالي بينَهُما عليهِ ؛ لأنَّهما حدَّانِ ، فلا يوالي بينَهُما كالحُرِّ^(٢).

وإِنْ وجبَ لَهما الحدُّ في حالةِ واحدةٍ.. أُقرعَ بينَهُما ، فمَنْ خَرجَتْ لَه القُرعةُ.. حُدَّ لَه أَوَّلاً ، والكلامُ في المُوالاةِ علىٰ مامضىٰ .

وإِنْ قَالَ لزوجتهِ : يَا زَانَيَةُ بَنتُ الزَانِيةِ . فَقَدْ قَدْفَ شَخْصَيْنِ بَكَلْمَتَيْنِ ، فَيَجبُ لَكُلِّ وَاحْدَةٍ مِنْهُمَا حَدٌّ . فَإِنْ جَاءَتْ إِحَدَاهُمَا وَطَالَبَتْ بَحَدِّهَا وَالأُخْرَىٰ غَائِبَةٌ ، أَو حَاضَرةٌ وَلَم تُطَالِبْ . حُدَّ لِلَّتِي طَالَبَتْ بِحَدِّهَا . وإِنْ جَاءَتَا وَطَالَبَتْ كُلُّ وَاحْدَةٍ مِنْهُمَا بِحَدِّهَا . . فَفَيهِ وَجَهَانِ :

[أحدُهُما] : مِنْ أصحابِنا مَنْ قالَ : نبدأُ بحدِّ البنتِ ؛ لأنَّه بدأ بقذفها .

والثاني _ وهو المنصوصُ _ : (أَنَّه يُبدأُ بحدِّ الأُمِّ ؛ لأَنَّ حدَّها مجمَعٌ عليهِ ، وحدَّ

⁽١) في نسختين : (لكل واحد منهما حد) .

⁽٢) في نسخ : (أحدهما : لا يوالي بينهما ، كما قلنا في الحر . والثاني : يوالي بينهما ؛ لأنهما كالحد الواحد علي الحر) .

البنتِ مختلَفٌ في وجوبهِ . ولأنَّ حدَّ الأُمِّ آكدُ ؛ لأَنَّه لا يَسقطُ إِلاَّ بالبيَّنةِ ، وحدُّ البنتِ يَسقطُ بالبيِّنةِ أَوِ اللَّعانِ). وإِنْ قالَ لَها : يا زانيةُ بنتُ الزانيينِ . . وَجبَ لَها حدٌّ ، وهلْ للأَبوينِ حدُّ أَو حدَّانِ ؟ علىٰ قولَينِ ، والكلامُ في الاستيفاءِ علىٰ ما مضىٰ .

مسأَلَةٌ : [قذف رجلاً فحد ثم قذفه فيعزرُ وماذا لو قذفه أو زوجته بزنايين؟] :

إِذَا قَذْفَ رَجَلٌ رَجَلاً أَوِ ٱمرأَةً لَيَستْ بزوجةٍ لَه بزناً ، فَحُدَّ القاذْفُ ، ثُمَّ قَذَفَهُ بذٰلكَ الزنىٰ الذي حُدَّ للمقذوفِ فيهِ . . لَم يَجَبْ عليهِ الحدُّ ، وإِنَّما يُعزَّرُ للأَذَىٰ .

وقالَ بعضُ الناسِ : يَجبُ عليهِ الحدُّ .

دليلُنا : ما روي : (أَنَّ أَبا بكرة ونافعاً وشبلَ بنَ معبدِ شَهِدوا على المغيرةِ بالزنى عندَ عُمَر ، ولَم يُصرِّح زيادُ بالشهادةِ على الزنى عليهِ ، فجعلَ عُمَرُ الثلاثةَ قَذَفَةً فحدَّهُم ، ثمَّ قالَ أَبو بكرةَ للمغيرةِ بعدَ ذٰلكَ : قد كنتَ زنيتَ ، فهمَّ عُمَرُ بجَلدِهِ ، فقالَ لَه عليٌّ : إِن كنتَ تريدُ تَحدَّهُ. . فأرجُمْ صاحِبَكَ ـ يعني : إِن جعلْتَ قولَه لهذا هوَ القذفُ الأوّلُ . . فقد حدَدْتَهُ لَه ، وإِن جَعلْتَهُ استئنافَ شهادةٍ أُخرىٰ . . فقد تمَّتِ الشهادةُ ، فأرجمِ المغيرة ـ فتركَهُ عُمَرُ ، وأقرَّتُهُ الصحابةُ علىٰ ذٰلكَ)(١) . ولأنَّ القذف : ما أحتملَ الصدقَ والكذبَ ، وقد عُلِمَ كَذِبُهُ ، فلا معنى لإيجابِ الحدِّ عليهِ .

وإِنْ قَذَفَهُ بِزِناً ، ثُمَّ قَذَفَهُ بِزِناً آخَرَ ، فإِنْ كَانَ قَدْ أُقِيمَ عليهِ الحدُّ للأَوَّلِ أُو عفا عنهُ المقذوفُ. . أُقيمَ عليهِ الحدُّ للثاني . وإِنْ لَم يُقَمْ عليهِ الحدُّ للأَوَّلِ ولا عفا عنهُ المقذوفُ. . ففيهِ قولانِ :

[أُحدُهما]: قالَ في القديمِ: (يَجبُ عليهِ حدَّانِ ؛ لأَنَّهما حقّانِ لآدميٍّ ، فلَم يَتداخلا ، كالدَّينَين).

و[الثاني]: قالَ في الجديدِ: (يَجبُ عليهِ حدٌّ واحدٌ) ، وهوَ الصحيحُ ؛ لأنَّهما حدَّانِ مِنْ جنسِ لِمُستَحِقُّ واحِدٍ فتداخلا ، كما لَو زنىٰ ثمَّ زنىٰ ، أَو شربَ ثمَّ شربَ .

⁽۱) سلف ، وأخرجه عن قسامة بن زهير البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٣٤ _ ٢٣٥) في الحدود ، باب : شهود الزنا إذا لم يكملوا أربعة .

وَإِنْ قَدْفَ آمرأَةً بِزِناً فَلَم يُحَدَّ لَهَا^(١) وَلَم تَعَفُ عِنهُ ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا ، ثُمَّ قَدْفَها بزِناً آخَرَ.. فَفَيهِ طريقانِ :

[أَحَدُهُما] : مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : فيهِ قولانِ ، كالأُولَىٰ .

و[الثاني]: منهُم مَنْ قالَ: يَجبُ عليهِ هاهُنا لَها حدّانِ قولاً واحداً؛ لأَنَّ مخرجَهُ مِنَ القذفينِ مختلفٌ.

مسأَلةٌ : [قُذفت فأقرت ثمَّ حُدَّت ثمَّ قُذفت] :

وإذا قذفَ الرجلُ آمراَتَهُ أَو قذفَها أَجنبيُّ فأقرَّتْ بالزنىٰ فحُدَّتْ ، أَو قامتِ البيِّنةُ علىٰ زِناها ، ثمَّ قذفَها الزوجُ أَو غيرُهُ بذلكَ الزنىٰ أَو بغيرِهِ. . لَم يَجبْ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّها غيرُ مُحصَنةٍ ، ويُعزَّرُ للأَذىٰ .

وإِنْ قذفَ الرجلُ زوجتَهُ ولاعنها وأَجابت لِعانَهُ.. فقد سقطَ إِحصانُها في حقِّهِ ، فإِن قذفَها بذٰلكَ الزنىٰ أَو بزناً آخَرَ أَضافهُ إِلَىٰ ما بعدَ اللِّعانِ.. لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّ الحدَّ لِدَفْع المعرَّةِ عنها ، ولم تَدخلُ عليها معرَّةٌ بهٰذا القذفِ ؛ لأَنَّها قد دخلَتْ عليها بالقذفِ الأَوَّلِ ، فلَم يُؤثِّرُ هٰذا القذفُ شيئاً آخَرَ .

وإِنْ قَذَفَهَا بَزِنَاً آخَرَ أَضَافَهُ إِلَىٰ حَالِ الزَّوجَيَّةِ أَو إِلَىٰ مَا قَبْلَ القَذَفِ الأَوَّلِ أَو بَعَدَهُ. . ففيهِ وجهانِ :

أحدُهما: لا يَجبُ عليهِ الحدُّ، وإِنَّما يُعزَّرُ ؛ لأَنَّ اللِّعانَ حُجَّةٌ يسقطُ بها إحصانُها في حقِّ الزوجِ ، فوَجبَ أَنْ يَسقطَ إحصانُها في الحالِ وفيما بعدُ وفي حالِ الزوجيَّةِ كَلُها ، كما لَو أَقَامَ عليها البيِّنةَ ، وكما لَو قذفَ أَجنبيًّا ولَم يُطالِبْ بحدِّهِ حتَّىٰ مرَّ زمانٌ طويلٌ فطالبَ بحدِّهِ فأقامَ القاذفُ بيِّنةً علىٰ زناهُ ؛ فإنَّ حصانتَهُ تسقطُ في الحالِ وفيما قَبْلُ .

والثاني: يَجِبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأنَّ اللِّعانَ إِنَّما يُسقِطُ إحصانَها في حقِّهِ في الحالةِ التي

⁽١) في نسخة : (عنها) .

يُوجَدُ(١) فيها وفيما بعدَها ، ولا يسقطُ فيما تقدَّمَ ، فوَجبَ عليهِ الحدُّ لِمَا رماها بهِ .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِذَا لَاعنَهَا ثُمَّ رَمَاهَا بَذَٰلُكَ الزنيٰ. . فلا حدَّ عليهِ ، وإِنْ رَمَاهَا بَزِناً آخَرَ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا حدَّ عليهِ ؛ لأنَّه أَقامَ الحُجَّةَ علىٰ زِناها مرَّةً ، فهوَ كما لَو أَقامَ عليها السِّنةَ .

والثاني : يَجِبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأنَّ لهذا قذفٌ بغيرِ ذٰلكَ الزنى .

وإِنْ قذفَ زوجتَهُ فلَم يُلاعنْ وحُدَّ لَها ، ثمَّ قذفَها بذٰلكَ الزنيٰ. . لَم يُحَدَّ ، وإِنَّما يُعزَّرُ ؛ لِما ذَكرناهُ في قصَّةِ المغيرةِ . وإِن قذفَها بزناً آخَرَ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أبنِ الحدَّادِ _ : أَنَّه لا يُحَدُّ لَها ؛ لأَنَّه قد حُدَّ لَها مرَّةً .

والثاني : يُحَدُّ لَها ؛ لأنَّه رماها بزناً آخَرَ .

فرعٌ : [قذفها زوج فأجابت اللعان ثم قذفها أجنبي] :

وإِن قذفَ رجلٌ زوجتَهُ ، فلاعنها وأَجابتْ لِعانَهُ ، ثمَّ قذفَها أَجنبيُّ . . نَظرتَ : فإِن كَانَ قذفَها بزناً آخرَ غيرِ الذي قذفَها بهِ الزوجُ . . حُدَّ لَها بلا خلافٍ ، وإِن قذفَها بالزنىٰ الذي قذفَها بو الزوجُ . . حُدَّ لَها بحالٍ . الذي قذفَها بهِ الزوجُ . . حُدَّ لَها ، إِلاَّ إِن أَقامَ البيِّنةَ علىٰ زِناها . . فلا يُحَدُّ لَها بحالٍ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ لاَعنها الزوجُ ، ونفىٰ حَمْلُها وكانَ الحَمْلُ حيّاً.. حُدَّ الاَجنبيُّ . وإنْ لَم ينفِ حَمْلُهَا ، أَو نفاهُ ولكنْ ماتَ الولدُ.. لَم يُحَدَّ لَها الاَجنبيُّ) .

دليلُنا: ما روى عكرمةُ عَنِ أَبنِ عبَّاسٍ: (أَنَّ النبيَّ ﷺ فرَّقَ بين المتلاعنينِ ، وقضىٰ : أَن لا يُدعىٰ الولدُ لاَّب ، وأَنَّها لا تُرمىٰ ولا ولدُها ، فمَن رَماها أَو ولدَها . فعليهِ الحدُّ) . ولَم يُفرِّقُ بينَ أَنَّ يكونَ الولدُ حيّاً أَو ميْتاً . ولأَنَّ اللَّعانَ إِنَّما جُعلَ حُجَّةً في حقِّ الزوجِ . فلَم يَسقطُ إحصانُها بهِ إِلاَّ في حقِّ الزوجِ .

⁽١) في نسخة : (وجد) .

فرعٌ: [قذف زوجته فلاعنها ولم تجب فحدّت ثم قذفها هو أو أجنبيّ]:

وإِن قذفَ الرجلُ آمراَتَهُ ، فلاَعنها ولَم تُجِبْ لِعانَهُ ، فحُدَّتْ في الزنىٰ ، ثمَّ قذفَها الزوجُ . . لَم يُحَدَّ لَها ؛ لأَنَّها محدودةٌ بإِقامةِ الحُجَّةِ عليها ، فهوَ كما لَو أَقامَ البيِّنةَ علىٰ زِناها . وإِنْ قذفَها أَجنبيُّ بذٰلكَ الزنىٰ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا حَدَّ عليهِ ؛ لأنَّه قَذفَها بزناً حُدَّتْ فيهِ ، فهوَ كما لُو حُدَّتْ بالبيِّنةِ .

والثاني : يَجِبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّ اللَّعانَ حُجَّةٌ يختصُّ بإِقامتِها الزوجُ ، فٱختصَّ بسقوطِ إِحصانِها به (١) دونَ الأَجنبيِّ .

مسأَلة : [سماع الإمام للقذف] :

قَالَ الشَّافَعِيُّ رحمهُ اللهُ تَعَالَىٰ : (وليسَ للإِمامِ إِذَا رمَىٰ رجلٌ رجلاً بالزنَىٰ أَن يبعثَ إليهِ فيسأَلَهُ عَنْ ذُلكَ) .

وجملةُ ذٰلكَ : أَنَّ السلطانَ أَوِ الحاكمَ إِذَا سمعَ رجلاً يقولُ : زنىٰ رجلٌ.. لَم يَحُدَّهُ ؛ لأَنَّ المقذوفَ غيرُ معيَّنِ ، ولا يَسأَلُهُ عَنِ المقذوفِ ؛ لأَنَّ الحدَّ يُدرَأُ بالشبهةِ .

وإِنْ سَمِعَ رجلاً يقولُ: قالَ رجلٌ: إِنَّ فلاناً زنى (٢) .. لَم يكن قاذفاً ؛ لأَنَّه حالهُ . فإِنْ اَعترفَ المحكيُّ عنهُ أَنَّه قالَ: فلانٌ زنىٰ .. كانَ قاذفاً ، وإِنْ أَنكرَ .. لَم يَلزمْهُ القذفُ بقولِ الذي قالَ: سمعتُهُ _ وَحدَهُ _ لأَنَّ القذفَ لا يَثبتُ بشاهدٍ (٣) ، ولا يلزمُ الحاكيَ بذلكَ شيءٌ ؛ لأَنَّ كلَّ واحدٍ منهُما يُكذِّبُ صاحبَهُ ، والحدَّ يُدرَأُ بالشبهةِ .

فَأَمَّا إِذَا سَمِعَ السلطانُ أَوِ الحاكمُ رجلاً يقولُ : زنى فلانٌ. . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فالمستحبُّ لَهُ : أَنْ يبعثَ إلىٰ المقذوفِ ويُعلمَهُ بذلكَ ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ بعثَ أُنيساً إلىٰ المرأَةِ التي قالَ الرجلُ (٤) : إِنَّ ٱبني كانَ عسيفاً علىٰ هٰذَا ، وإنَّهُ زنىٰ بٱمرأَتهِ ، فقالَ :

⁽١) في نسخة : (بوجوب الحد عليها) .

⁽٢) في نسخة : (زاني) .

⁽٣) في نسخة : (بشهادة واحدة) .

⁽٤) في نسخة : (الزوج) .

« يَا أُنَيْسُ ، آغْدُ عَلَىٰ آمْرَ أَةِ هٰذَا ، فَإِنِ آعْتَرَفَتْ. . فَأَرْجُمْهَا » .

وأَمَّا قولُ الشافعيِّ : (ليسَ للإِمام ِإِذا رَمىٰ رجلٌ (١) رجلاً بالزنا. . أَنْ يَبعثَ إِليهِ فيسأَلهُ عَنْ ذُلكَ) فلَه ثلاثةُ تأويلاتٍ :

أَحدُها : أَنَّ تأُويلَهُ : أَن يُذكَرَ للإِمامِ : أَنَّه آستفاضَ في الناسِ أَنَّ فلاناً زنى ، فلا يَبعثُ إليهِ (٢) ؛ لأَنَّه كانَ لَها قاذفٌ بعينهِ . ويفارقُ حديثَ أُنيسٍ ؛ لأَنَّه كانَ لَها قاذفٌ بعينهِ .

و [الثاني]: قالَ أَبو العبَّاسِ تأُويلُهُ: أَنَّ رجلاً قذفَ زوجتَهُ برجلِ بعينهِ ، فلاعنَها الزوجُ لِعاناً مطلقاً ، وقُلنا: إِنَّ حَدَّ المرميِّ يَسقطُ بلِعانه ِ^(٣).. فإِنَّ الإِمامَ لا يَبعثُ إِلىٰ المرميِّ ؛ لأَنَّ مناكَ لَم يَسقطُ حدُّها .

و [الثالث]: قالَ أَبو إِسحاقَ تأويلُهُ: إِذا قذفَ الرجلُ آمراَتَهُ برجلِ بعينهِ.. فإِنَّ الإِمامَ لا يَبعثُ إلى المرميِّ ويُعرِّفهُ بثبوتِ الحدِّلَه قَبْلَ أَنْ يلتعنَ الزوجُ ؛ لأَنَّ صحَّة لِعانهِ لا تَفتقرُ إلىٰ مطالبةِ المرميِّ بهِ بالحدِّ ، بلْ إِذا طالَبتِ المرأَةُ بذلكَ ، فلاعنها الزوجُ.. صحَّ اللَّعانُ ويسقطُ حدُّهما . ويفارقُ حديثَ أُنيسٍ ؛ لأَنَّ هناكَ لا يَسقطُ حدُّها بلعانِ قاذفها . هكذا ذكرهُ الشيخُ أبو حامدٍ .

وأَمَّا الشيخُ أَبو إِسحاقَ فقالَ : هل يلزمُ السلطانَ أَنْ يَبعثَ إِلَىٰ المقذوفِ ويُعلمَهُ بذٰلكَ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَلزَمُهُ ؛ لأنَّه قد ثبتَ لَه حقٌ لا يَعلَمُ بهِ ، فلزَمَهُ إعلامُهُ بهِ ، كما لَو ثبتَ لَه عندَهُ مالٌ لا يَعلَمُ بهِ ، فإنْ كذَّبَهُ المقذوفُ . . حُدَّ القاذفُ لَه ، وإِنْ صدَّقَهُ المقذوفُ . . حُدَّ المُقرُ بالزنىٰ بهِ .

والثاني : لا يلزمُهُ إعلامُهُ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « آذرَؤوا ٱلحُدُوْدَ بِٱلشُّبُهُاتِ » .

⁽١) في نسخة : (عنده رجل) .

⁽٢) في نسخة : (إليهم) .

⁽٣) في نسخة : (بلعانها) .

مسأًلة : [قذف رجلٌ رجلاً آخر بالعبوديّة] :

وإِنْ قذفَ رجلٌ رجلاً ، فقالَ القاذفُ للمقذوفِ : أَنتَ عبدٌ . فقالَ المقذوفُ : بلْ أَنا حُرِّ . نَظرتَ : فإِنْ كَانَ المقذوفُ حرّاً معروفَ الحريَّةِ ، مثلَ أَنْ يُعرفَ أَنَّ أَبويهِ حرَّانِ . فالقولُ قولُه بلا يمينِ . وإِن عُرفَتْ عبوديّةُ المقذوفِ ، فادَّعىٰ أَنَّه قدْ أُعتقَ . . فالقولُ قولُ القاذفِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ العتقِ .

فإِنِ آتفقا علىٰ أَنَّه كَانَ عبداً ثمَّ أُعتَى ، وٱختلفا في وَقتِ القذفِ ، فٱدَّعىٰ القاذفُ أَنَّ العنق كانَ قَبْلَ القذفِ. . فالقولُ قولُ القذفِ مع يمينهِ ؛ لأَنَّ الأصلَ بقاءُ العبوديَّةِ عليهِ وبراءةُ ظهرِهِ مِنَ الحدِّ .

وإِنْ كَانَ المقذوفُ مجهولَ الحالِ. . ففيهِ طريقانِ مضىٰ ذِكرُهُما في (الجناياتِ) .

فرعٌ : [أقام بيَّنة على قذفه أو أقرَّ القاذف بقذفه وادّعي الجنون وقتها] :

وإِنْ أَقَامَ رَجُلٌ عَلَىٰ رَجَلِ البَيِّنَةَ أَنَّهُ قَذَفَهُ ، أَو أَقَرَّ القَاذَفُ بِقَذْفِهِ ، وقَالَ : قذفتُهُ وَعَقَلِي ذَاهِبٌ مِنَ الجنونِ ، وقَالَ المقذوفُ : بِلْ قَذَفتَنِي وَأَنتَ ثَابِتُ العقلِ . فإِنْ لَم يُعلَمْ (١) لِلقَاذَفِ حَالُ جنونٍ . . فالقولُ قولُ المقذوفِ معَ يمينهِ ؛ لأَنَّ القَاذَفَ يدَّعي طُرْآنَ (٢) الجنونِ عليهِ ، والأصلَ عدمُهُ . وإِنْ عُرفَ لِلقَاذَفِ حَالَةُ جنونٍ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : أَنَّ القولَ قولُ المقذوفِ معَ يمينهِ ؛ لأَنَّ صحَّتَهُ موجودةٌ في الحالِ وهوَ يدَّعي طُرْآنَ الجنونِ عليهِ حالةَ القذفِ ، والأَصلَ عدمُ الجنونِ .

والثاني : أَنَّ القولَ قولُ القاذفِ معَ يمينهِ ، وهوَ الأَصحُ ؛ لأَنَّه قد ثبتَ لَه حالةُ جنونٍ ، وما يدَّعيهِ كلُّ واحدٍ منهُما ممكنٌ ، والأَصلُ براءةُ ذمَّةِ القاذفِ مِنَ الحدِّ .

⁽١) في نسخة : (يعرف) .

 ⁽٢) طُرْآن ـ من طرأ يطرأ ـ : ما يحصل بغتة ، أو يحدث فجأة فهو طارىء . وفي نسخة : (طريان)
 في الموضعين .

فرعٌ : [قوله زنيتِ يوم كنتِ نصرانية] :

وإِنْ قَالَ لامرأَةِ مسلمةِ : زنيتِ وكنتِ نصرانيَّةً يومَ الزنى ، فقالَتْ : صدقتَ قدْ كنتُ نصرانيَّةً ولْكنِّي ما زنيتُ . لَم يَجبُ عليهِ الحدُّ ؛ لأنَّه أضافَ الزنى إلى حالٍ ليستْ بمحصَنةٍ فيهِ ويُعزَّرُ للأَذى . فإِنْ قَالَ لَها : زنيتِ ، ثمَّ قَالَ : أَردتُ في الحالِ التي كنتِ فيهِ نصرانيَّةً ، وقالَتْ : بلْ أَردتَ في الحالِ . فالقولُ قولُها مع يمينها ؛ لأَنَّ الظاهرَ يخالفُ قولُها قولُها عَ يمينها ؛ لأَنَّ الظاهرَ يخالفُ قولَهُ أَنَّها كانتْ نصرانيَّةً ، فإذا حلفَتْ . لزمَهُ الحدُّ . وإِنْ قَالَ لَها : زنيتِ يومَ كنتِ نصرانيَّةً ، وقالَتْ : لَم أَكنْ نصرانيَّةً ولا بيِّنةَ معَهُ أَنَّها كانتْ نصرانيَّةً . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : القولُ قولُها معَ يمينِها ؛ لأَنَّ الظاهرَ ممَّنْ بدارِ الإسلامِ أنَّه مسلِمٌ ، فإذا حلفَتْ . . حُدَّ لَها .

والثاني: أَنَّ القولَ قولُه معَ يمينهِ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ دارَ الإِسلامِ تجمعُ المسلِمِينَ والنصارىٰ ، وما قالَهُ محتملٌ ، والأَصلُ براءةُ ذمَّتهِ مِنَ الحدِّ ، فإذا حلفَ . . لَم يَلزمُهُ الحدُّ ، ويلزمُهُ التعزيرُ .

وإِنْ أَقرَّتْ أَنَّهَا كَانَتْ نَصَرَانِيَّةً وَٱدَّعَتْ أَنَّهَا أَسَلَمَتْ.. فالقولُ قولُ القاذفِ معَ يمينهِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ بقاؤُها على النصرانيَّةِ .

وكذُّلكَ : لَوِ آتفقا علىٰ إِسلامِها وقد قذفَها ، وآختلفا في السابقِ منهُما. . فالقولُ قولُ القاذفِ معَ يمينِهِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ إِسلامِها وبراءةُ ظهرِهِ مِنَ الحدِّ .

وإِنْ قذفَ مسلِمةً وٱدَّعَىٰ أَنَّها ٱرتدَّتْ ، وأَنكرَتْ.. فالقولُ قولُها معَ يمينِها ، فإِذا حلفتْ.. لزمَهُ الحدُّ ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ ردَّتِها .

فرعٌ: [قوله زنيتِ وكنتِ مملوكة]:

وإِنْ قالَ لامرأَةٍ : زنيتِ وكنتِ مملوكةً يومئذٍ ، فقالَتْ : كنتُ مملوكةً ولَم أَزنِ. . فلا حدَّ عليهِ ؛ لأنَّه أَضافَ الزنيٰ إِلَىٰ حالةٍ لَيستْ بمُحصَنةٍ فيها ، ويُعزَّرُ ؛ لأنَّه آذاها .

وإِنْ قالَ لَها : زنيتِ ، ثمَّ قالَ : أَردتُ في الحالِ الذي كنتِ أَمةً فيها ثمَّ أُعتِقْتِ بعدَ

⁽١) في نسخة : (معها) وفي نسخة : (لأن الظاهر أنها تخالف قوله) وأُثبتَ ما يقتضيه النص .

ذلكَ ، فقالَتْ : بلْ أَردتَ القذفَ في الحالِ. . فالقولُ قولُها معَ يمينِها ، فإذا حَلفَتْ. . لَزَمَهُ الحدُّ ؛ لأَنَّ الظاهرَ معَها . فإنْ قالَتْ : لَم أكنْ أَمةً . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : القولُ قولُ المقذوفةِ معَ يمينِها ؛ لأَنَّ الظاهرَ ممَّنْ في الدارِ الحريَّةُ .

والشاني : القولُ قولُ القاذفِ ، وهوَ الأَصعُ ؛ لأَنَّ الدارَ تَجمعُ الأَحرارَ والمماليكَ ، والأَصلَ براءةُ ذمَّتهِ مِنَ الحدِّ .

مسأَلَةٌ : [أدعىٰ علىٰ آخر أنه قذفه أو أكل ماله وأقام شاهدين أو شاهداً واحداً] :

وإِنِ ٱذَّعَىٰ رَجلٌ عَلَىٰ آخَرَ أَنَّهُ قَذَفَهُ فَأَنكرَ ، فَأَقَامَ عَلَيهِ شَاهَدَينِ أَنَّهُ قَذَفَهُ ، فإِنْ عَرفَ الحاكمُ عَدالتَهُما. . حَكمَ بشهادتِهما وحَدَّ القاذفَ . وإِنْ عَرفَ فِسقَهُما. . لَم يَحكُمْ بشهادتِهما . وإِنْ جهلَ حالَهُما ، فسأَلَ المقذوفُ الحاكمَ أَنْ يَحبسَ القاذفَ إلىٰ أَنْ يَعرفَ حالَهُما . . حبسَهُ (۱) ؟ لأَنَّ البيِّنةَ قد كَمُلَتْ ، والظاهرَ منهُما العدالةُ .

وإِنْ أَقامَ المقذوفُ شاهداً واحداً ، فسأَلَ الحاكمَ (٢) أَنْ يَحبسَ لَهُ القاذفَ إِلَىٰ أَنْ يُقيمَ الآخَرَ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَحبسُهُ ؛ لأَنَّ جنايتَهُ قد قَويَتْ بإِقامةِ الشاهدِ ، فهوَ كما لَو أَقامَ شاهدَينِ ، ولأَنَّه لَو ٱدَّعىٰ علىٰ رجلِ حقًا وقدَّمَهُ إلىٰ الحاكمِ ولَم يتفرَّغِ الحاكمُ لَهما. . فإنَّ لَه أَنْ يُلازمَهُ إلىٰ أَنْ يتفرَّغَ الحاكمُ ويَحكمَ بينَهُما ، ولهذا ضربٌ مِنَ الحبسِ ، فدلَّ علىٰ ما ذكرناهُ .

والثاني: لا يَحبسُهُ ؛ لأَنَّ البيِّنةَ لَم تَكمُلْ ، فلَم يُحبَسْ .

وإِنِ ٱدَّعَىٰ عَلَىٰ رَجَلِ مَالاً ، وأَقَامَ عَلَيْهِ شَاهَدَيْنِ ، وَلَمْ يَعَلَمِ الْحَاكُمُ عَدَالتَهُمَا ولا فِسْقَهُماً . . فَهُلُ لِلْحَاكُمُ أَنْ يَحِبَسُهُ إِلَىٰ أَنْ يَبَحْثَ عَنْ حَالِهِما ؟ فَيْهِ وَجِهَانِ :

المذهبُ : أَنَّ لَه أَنْ يَحبسَهُ ؛ لِمَا ذكرناهُ في الحدِّ .

و [الثاني] : قالَ أَبو سعيدٍ الإِصطخريُّ : ليسَ لَه أَنْ يَحبسَهُ .

⁽١) في نسخة : (بحث عن حالهما ، ويحبس القاذف إلى أن يعرف حالهما) .

⁽٢) في نسخة : (فسأل المحبوس الحاكم) وأثبت ما يقتضيه النص .

والفرقُ بينَهُما : أَنَّ القاذفَ ربَّما هربَ ففاتَ الحدُّ ، والمالَ لا يَفوتُ بهَرَبهِ .

وإِنِ ٱدَّعَىٰ عليهِ مالاً وأَقامَ عليهِ شاهداً. . فليسَ لَه أَنْ يُحلِّفَ المدعيَ معَ شاهدِهِ حتَّىٰ يبحثَ عَنْ عدالته ، وهلْ يَحبسُ المدعىٰ عليهِ إِلَىٰ أَنْ يَعرفَ عدالته ؟

إِنْ قُلْنَا بِقُولِ الْإِصطَحْرِيِّ فِي التِّي قَبْلُهَا : لا يُحبَسُ. . فهاهُنا أُولَىٰ .

وإِنْ قُلنا هناكَ بالمذهبِ. . حُبِسَ هاهُنا ؛ لأَنَّ الشاهدَ معَ اليمينِ حُجَّةٌ في المالِ .

فرعٌ : [قذفه وأدّعيٰ أنه كان صغيراً] :

وإِنْ قذفَ غيرَهُ ، فقالَ القاذفُ : قد قذفتُكَ وكنتَ صغيراً يومَ القذفِ ، وقالَ المقذوفُ : بلُ كنتُ بالغاً يومئذِ ، ولا بيِّنةَ لَهُما . . فالقولُ قولُ القاذفِ معَ يمينهِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ البلوغِ . فإذا حلفَ . كانَ عليهِ التعزيرُ ، وكذلكَ : إِنْ أَقامَ القاذفُ البيِّنةَ أَنَّه كانَ صغيراً يومَ القذفِ . . وَجبَ عليهِ الحدُّ . يومَ القذفِ . . وَجبَ عليهِ الحدُّ .

وإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحْدِ مِنْهُمَا بِيِّنَةً ، فَإِنْ كَانْتَا مُطْلَقَتْيْنِ ، أَو إِحْدَاهُمَا مُطْلَقَةً وَالأُخْرَىٰ مُؤَرَّخَةً . فَهُمَا قَدْفَانِ ؛ لأَنَّه يَمَكُنُ ٱستعمالُهُما (١) علىٰ ذٰلكَ ، فيَجبُ علىٰ القاذفِ التعزيرُ بقذفهِ وهوَ كبيرٌ إِنِ ٱدَّعَاهُمَا المقذوفُ .

وإِنْ كانتا مؤرَّختَينِ تأريخاً واحداً.. فهُما متعارضتانِ ؛ فإِنْ قُلنا : إِنَّهما تَسقطانِ.. كانَ كما لَو لَم يَكنْ لَهما بيِّنةٌ ، ويَحلفُ القاذفُ ولا يُحَدُّ بلْ يُعزَّرُ . وإِنْ قُلنا : تُستعملانِ.. فلا تَجيءُ القِسمةُ ؛ لأنَّ القِسمةَ لا تَجيءُ في القذفِ ، ولا يَجيءُ الوقفُ ؛ لأنَّ القِسمةَ لا تَجيءُ في القذفِ ، ولا يَجيءُ الوقفُ ؛ لأنَّ القذفَ لا يَجوزُ وَقفُهُ ، ولكنْ يُقرَعُ بينَهُما ؛ فإِنْ خَرجتِ القُرعةُ للقاذفِ . لَم يُحدَّ لأنَّ القذفُ . وهلْ يَحلفُ مَنْ خَرجَتْ لَه القُرعةُ ؟ علىٰ قولَينِ يأتي بيانُهُما إِنْ شاءَ اللهُ تعالىٰ .

وبالله ِالتوفيقُ

* * *

⁽١) في نسخة : (إشغالهما) .

بابُ قَطْعِ السَّرقةِ (١)

الْأَصَلُ في ثبوتِ القطعِ في السَّرِقَةِ : الكتابُ ، والسُّنَّةُ ، والإِجماعُ .

أَمَّا الكتابُ : فقولهُ تعالىٰ : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقَطَعُوۤا آَيْدِيَهُمَا جَزَآءُ بِمَا كَسَبَا نَكَنَلَا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيرُ حَكِيدٌ ﴾ (٢) [المائدة : ٣٨] .

ورويَ : عنِ ٱبنِ مسعودٍ : ﴿ أَنَّه كَانَ يَقرأُ : ﴿ وَالسَّارَقُونَ وَالسَّارِقَاتُ فَأَقَطَّعُوا أَيْمَانُهُما ﴾ (٣) . وروي : ﴿ فَأَقَطَّعُوا أَيْمَانُهُما ﴾ (٣) .

وَأَمَّا السُّنَّةُ: فَمَا رُويَ: أَنَّه قيلَ لصفوانَ بِنِ أُميَّةَ: إِنَّ مَنْ لَم يُهاجِرْ هَلَكَ ، فهاجَر إلى المدينةِ ، فنامَ في المسجدِ ، فسُرِقَ رداؤُهُ مِنْ تحتِ رأسهِ ، فأنتبهَ فصاحَ ، فأخذَ

(۱) السرقة لغة : أخذ المال خفية عن الأعين بحيث لا يعلم المسروق منه ، مأخوذ من مسارقة النظر ، ومنه قوله تعالىٰ : ﴿ إِلَّامَنِ ٱسَّتَقَ ٱلسَّمْعَ فَاتَّبَعَامُ شِهَابُ ثُمِّينٌ ﴾ [الحجر : ١٨] .

وشرعاً : أخذه ظلماً خفية من حرز مثله بشروط خاصة ، وهي كبيرة من الكبائر المهلكات ، وقد أوجب الله فيها الحدّ عقوبة للسارق ، وصيانة للأموال ، وحفظاً للأمن .

وأركان القطع : مسروق ، وسرقة ، وسارق .

- (Y) قوله: ﴿والسارق﴾ قال القرطبي في « الجامع لأحكام القرآن » (١٦٦ / ١٦٢): قرأ الجمهور بالرفع. قال سيبويه: المعنى: وفيما فرض عليكم السارق والسارقة. وقيل: الرفع فيهما على الابتداء، والخبر: ﴿فاقطعوا أيديهما ﴾ وليس القصد إلى معين، إذ لو قصد معيناً لوجب النصب [في غير القرآن] تقول: زيداً اضربه، بل هو كقولك: من سرق فاقطع يده. قال الزجّاج: ولهذا القول هو المختار. وقرىء [أي قرأ ابن أبي عبلة وعيسى بن عمر]: ﴿والسارقَ على تقدير: اقطعوا السارق وهو اختيار سيبويه ؛ لأنَّ الفعل بالأمر أولى .
- (٣) أورد قراءة ابن مسعود القرطبي في « الجامع » (٢٧/٦) بلفظ : « والسارقون والسارقات فاقطعوا أيمانهم » وهو يقوِّي قراءة الجماعة . وابن حجر في « تلخيص الحبير » (٧٩/٤) ، وقال : رواه البيهقي من رواية مجاهد ، قال في قراءة ابن مسعود فذكره ، وفيه انقطاع ، وعن إبراهيم النخعي قال : في قراءتنا : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيمانهم » . والسَّرِق : اسم الشيء المسروق .

السارقَ وجاءَ بهِ إِلَىٰ النبيِّ ﷺ فقطعَ يدَهُ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، ما أَردتُ لهذا ، هوَ عليهِ صدقةٌ ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « هَلاَّ قَبْلَ أَنْ تَأْتِينِي بِهِ ! »(١) .

وأَمَّا الإِجماعُ: فلا خلافَ في ثبوتِ القَطْع في السرقةِ (٢).

إذا ثَبَتَ لهٰذا: ف (السارقُ): مَنْ يأخذُ الشيءَ على وَجهِ الاستخفاءِ . و (المختلِسُ): مَنْ يأخذُ الشيءَ عياناً؛ مِثلُ: أَنْ يمدَّ يدَهُ إِلَىٰ منديلِ إِنسانٍ فيأخذَهُ و (المختلِسُ): مَنْ يأخذُ الشيءَ عياناً بالغلَبةِ . ولا يَجبُ القَطْعُ علىٰ المختلِسِ، والمنتهِبِ، والجاحدِ، والخائِنِ . وقالَ أحمدُ: (يَجبُ عليهِمُ القطعُ).

دليلُنا: ماروى جابرٌ: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: ﴿ لَيْسَ عَلَىٰ ٱلمُختَلِسِ ، وَلاَ عَلَىٰ ٱلمُنتَهِبِ ، وَلاَ عَلَىٰ ٱلخَائِنِ قطعٌ ﴾(٣). ولأَنَّ السارقَ يأْخذُ المالَ ٱلمُنتَهِبِ ، وَلاَ عَلَىٰ ٱلخَائِنِ قطعٌ ﴾

⁽۱) أخرجه من طرق عن صفوان بن أمية مالك في « الموطأ » (٢/ ٨٣٤) ، والشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٠٨) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٩٢٦) ، وأبو داود (٤٣٩٤) في الحدود ، والنسائي في « الصغرى » (٤٨٧٨) و أبو داود (٤٣٩٤) في الحدود ، والنسائي في « السنو » و (٤٨٧٩) في قطع السارق ، وابن ماجه (٢٥٩٠) في الحدود ، والدارقطني في « السنن » (٢٠٤/٣) ، والحاكم في « المستدرك » (٤/ ٣٨٠) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨٠٠٢) في السرقة ، باب : ما يكون حرزاً وما لا يكون .

وأخرجه مرسلاً عن عطاء بن أبي رباح النسائي في « الصغرىٰ » (٤٨٨٠) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٦٥) . وفيه ألفاظ : « أبا وهب أفلا كان قبل أن تأتينا به » و : « فلولا كان لهذا قبل أن تأتيني به » و : « ألا كان هذا قبل أن تأتيني به » و : « ألا كان هذا قبل أن تأتيني به » و : « فهلا قبل الآن » .

قال عنه ابن كثير في « إرشاد الفقيه » (٢/ ٣٧٣) : وفي سنده اختلاف . وفيه من الدلالة : أنه إذا وهب المسروق منه العين المسروقة من السارق ، بأنه لا يتخلص من القطع ، بخلاف ما إذا أقر له بها .

⁽٢) قال الوزير ابن هبيرة في « الإفصاح » (٢/٤١٤) : واتفقوا على : وجوب قطع السارق والسارقة في الجملة إذا جمع أوصافاً . وقال العثماني في « رحمة الأمة » (ص/٥٠٧) : وأجمعوا على : أن الحرز معتبر في وجوب القطع ثم اختلفوا في صفته .

⁽٣) أخرجه عن جابر عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٨٥٩) ، وأحمد في « المسند » (٣/ ٨٠) ، وأبو داود (٤٣٩١) وإلىٰ (٤٣٩٣) ، والترمذي (١٤٤٨) في الحدود ، والنسائي في « الصغرى » (٤٩٧١) وإلىٰ (٤٩٧٦) في قطع السارق ، وابن ماجه (٢٥٩١) في الحدود ، =

علىٰ وجهِ الاستخفاءِ ، فلا يُمكنُ آنتزاءُ الحقّ منهُ بالحُكمِ ، فجُعِلَ القطعُ (١) ردعاً لَه ، والمنتهبُ والمختلِسُ والجاحدُ والخائِنُ يأخذونَ المالَ علىٰ وَجهٍ يُمكنُ آنتزاءُ الحقّ منهُم ، فلا حاجةَ إلىٰ إيجابِ القَطْع عليهِم .

مسأَّلةٌ : [شروط القطع وماذا لو كان السارق أو الزاني حربياً أو معاهداً؟] :

ولا يَجبُ القَطعُ في السرقةِ إِلاَّ علىٰ مَنْ يسرقُ وهوَ بالغٌ ، عاقلٌ ، مختارٌ ، مسلماً كان أَو كافراً ، ملتزماً لأَحكامهِم (٢) نصاباً مِنَ المالِ يَقصِدُ إِلىٰ سرقتهِ مِنْ حرزِ مِثلهِ لا شبهةَ لَه فيهِ ، علىٰ ما يأتي تَفصيلُ ذٰلكَ .

فإِنْ سَرِقَ صِبِيٌّ أَو مَجنُونٌ.. لَم يَجِبُ عَلَيهِ القَطْعُ ؛ لقولهِ تَعَالَىٰ : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقَطَ مُوَا أَيدِيَهُمَا جَزَآءٌ بِمَا كَسَبَا نَكَلَلًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيدٌ ﴾ [المائدة : ٣٨] ، والصبيُ والمجنونُ لا كَسَبَ لَهُما . ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ : عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَبُلُغَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ المَجْنُونِ حَتَّىٰ يُفِيْقَ » .

وروى أبنُ مسعودٍ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أُتِيَ بجاريةٍ قد سَرقَتْ ، فَوَجدَها لَم تَحِضْ ، فَلَم يقطَعُها) (٣) . وروي عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : (أَنَّه أُتيَ بغلامٍ قد سَرقَ ، فقالَ الشبروهُ ، فكان ستَّةَ أَشبارٍ إِلاَّ أَنمَلةً واحدةً ، فلَم يقطَعُهُ فسمَّاهُ : نميلةً) (١٤) .

وابن حبان في « الإحسان » (٤٤٥٧) ومختصراً (٤٤٥٨) ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ٢٧٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٢٧٩) في السرقة ، باب : لا قطع علىٰ المختلس ولا المنتهب ولا علىٰ الخائن .

قال الترمذي : حديث حسن صحيح ، والعمل علىٰ لهذا عند أهل العلم .

⁽١) في نسخة : (الحق).

⁽٢) أي : لأحكام المسلمين .

⁽٣) أخرج خبر ابن مسعود موقوفاً ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٤٧٢) في الحدود ، باب : ما جاء في الجارية تصيب حداً ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٦٤) في السرقة ، باب : السن التي إذا بلغها الرجل والمرأة أقيمت عليهما الحدود .

⁽٤) أخرج خبر عمر الفاروق عن ابن أبي مليكة وسليمان بن يسار عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٣٧) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٤٧٢) في الحدود ، باب : في الغلام =

وعَنْ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ: (أَنَّه أُتيَ بغلامٍ قد سرقَ فشَبروهُ ، فنقصَ عَنْ خمسةِ أَشبارٍ ، فلَم يَقطَعْهُ)(١) ، و : (عَنْ عثمانَ رضيَ اللهُ عنهُ مِثلُهُ)(٢) . ولا مخالِفَ لَهم في الصحابةِ . وإِنْ سرقَ وهوَ سكرانُ . . فهلْ يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ قولانِ ، مضىٰ تعليلُهُما في الطلاقِ . ولا يَجبُ القَطْعُ علىٰ مَنْ أُكرهَ علىٰ السرقةِ ؛ لقولهِ ﷺ : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي ٱلخَطَأُ وَٱلنَّسْيَانُ وَمَا آسْتُكْرِهُوْا عَلَيهِ » .

قالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »] : وإِنْ نقبَ رجلٌ دارَ رجلٍ ، وأُخرجَ منهُ مالاً قيمتُهُ النصابُ وهو يَظنُ أَنَّ الدارَ دارُ نَفْسهِ والمالَ مالُه . وَجبَ عليهِ القَطْعُ ، خلافاً لأبي حنيفة . ويَجبُ القَطْعُ على المسلِمِ بسرقةِ مالِ الذمِّيِّ ، وعلى الذمِّيِّ بسرقةِ مالِ المسلِمِ ، وقد مضى بيانُ ذلك . وأَمَّا الحربيُّ : فلا يَجبُ عليهِ القَطْعُ بسرقةِ مالِ المسلِمِ ؛ لأَنَّه لَم يلتزمْ أحكامَ الإسلامِ .

وهلْ يَجِبُ القَطْعُ علىٰ المعاهَدِ ، ومَنْ دخلَ إِلينا بأَمانٍ ، بسرقةِ مالِ المسلِمِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه حدٌّ لله ِتعالىٰ ، فلَم يَجبُ عليهِ ، كحدِّ الزنىٰ والشرب .

والثاني: يَجبُ عليهِ ؛ لأنَّه يَجبُ لصيانةِ مالِ المسلِم.

هٰذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : هل يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ ثلاثةُ أَقوالِ :

أَحدُها : يَجِتُ .

⁼ يسرق أو يأتي الحد . وفي الباب :

عن أبي بكر الصديق نحوه عند ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٤٧١) في الحدود .

 ⁽١) أخرج خبر على المرتضىٰ ابن المنذر في « الأوسط » (٢٥/١) ، ونقله د . قلعجي في « موسوعة فقه على » (ص/ ٢٢١) .

 ⁽۲) أخرج خبر عثمان دي النورين عبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۷۳۵) وفيه قال : (انظروا إلىٰ مؤتزره ، فنظروا فوجدوه لم ينبت ، فلم يقطعه) . ولفظه في « المحلیٰ » (۹/ ۱۲۲) عنه :
 (من أشعر لزمته الحدود) .

والثاني : لا يَجبُ .

والثالث : إِنْ شرطَ عليهِ عندَ المعاهدةِ والأَمانِ أَنَّه لا يَسرقُ ، فسرقَ . قُطِعَ . وإِنْ لَم يشرطْ عليهِ . لَم يُقطَعْ . ومنهُم مَنْ قالَ : هوَ علىٰ القولِ الثالثِ قولاً واحداً . وأَمَّا الحدُّ في الزنيٰ : فأختلف أصحابُنا فيهِ : فمنهُم مَنْ قالَ : هوَ كقطعِ السرقةِ ، علىٰ ما مضىٰ . ومنهُم مَنْ قالَ : لا يَجبُ الحدُّ في الزنيٰ قولاً واحداً بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه حقٌ محضٌ لله تِعالىٰ .

فرعٌ : [سرقة العبد من غير مال سيده] :

وإِنْ سرقَ العبدُ مِنْ غيرِ مالِ سيِّدهِ . . نَظرتَ : فإِنْ كانَ غيرَ آبقٍ مِنْ سيِّدهِ . . وَجَبَ عليهِ القَطْعُ عندَ أَكثرِ أَهلِ عليهِ القَطْعُ عندَ أَكثرِ أَهلِ القَطْعُ بلا خلافٍ . وإِنْ كانَ آبِقاً مِنْ سيِّدِهِ . . وَجَبَ عليهِ القَطْعُ عندَ أَكثرِ أَهلِ العلم . وقالَ أَبنُ عبَّاسٍ وسعيدُ بنُ العاصِ : (لا يُقْطَعُ) .

دَلِيلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَأَقْطَ عُوٓا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨] و لهذا عامٌّ .

وروي : (أَنَّ أَبِنَ عُمَرَ أَبِقَ لَه عبدٌ ، فسرقَ ، فبعثَ بهِ إِلَىٰ سعيدِ بنِ العاصِ ليقطَعهُ ، فأمتنعَ مِنْ ذٰلكَ ، وقالَ : لا أقطعُ آبقاً ، فقطعَهُ أَبنُ عُمَرَ ، وقالَ : في أَيِّ كتابِ اللهِ تعالىٰ وَجدْتُم أَنَّ الآبقَ لا يُقطعُ ؟!)(١) . ولأنَّه إذا وَجبَ القَطْعُ علىٰ غيرِ الآبقِ . فلأَنْ يَجبَ علىٰ الآبقِ أُولىٰ ؛ لأنَّه يحتاجُ إِلىٰ حراسةِ المالِ عنهُ لِحاجتهِ إِليهِ .

مسأُلةٌ : [نصاب القطع في السرقة] :

وأُمَّا قَدْرُ المالِ الذي يُقطِّعُ بهِ السارقُ. . فأختلفَ العلماءُ فيهِ :

فمذهبُنا : أَنَّه لا يُقطَعُ فيما دونَ رُبعِ دينارٍ ، ويُقطَعُ في سرقةِ رُبعِ دينارِ فصاعداً . فإِنْ سرقَ غيرَ الذهبِ مِنَ المتاعِ . . قوِّمَ بهِ ، فإِنْ بلَغتْ قيمتُهُ رُبعَ دينارٍ ـ والدينارُ هوَ

⁽۱) أخرج خبر ابن عمر بألفاظ متقاربة عن عروة بن أذينة ونافع مالك في « الموطأ » (٢/ ٨٣٣) ، ومن طريقه الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٦٩) ، ومن طريقهما البيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٢٨) في السرقة ، باب : ما جاء في العبد الآبق إذا سرق .

مثقالُ الإسلام (١) - قُطِعَ . وإِن نقصَ عنْ ذٰلكَ . لَم يُقطَعْ . وبهِ قالَ أَبو بكرٍ . وعُمَرُ ، وعثمانُ ، وعليٌّ ، وآبنُ عُمَرَ ، وعائشةُ في الصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُم . وفي الفقهاء : اللَّيثُ ، والأوزاعيُّ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ . وذهبَ داودُ وشيعتُهُ إلىٰ : (أَنَّ القطعَ يَجبُ في سرقةِ ما قلَّ وكثرَ مِنَ المالِ) . وبهِ قالَ الخوارجُ ، والحَسَنُ البصريُّ . وأختارَهُ آبنُ بنتِ الشافعيِّ . وذهبَ عثمانُ البتيُّ إلىٰ : أَنَّه يُقطعُ في سرقةِ درهم مِنْ دراهم الإسلام (٢) ، ولا يُقطعُ فيما دونَ ذلكَ . وذهبَ زيادُ بنُ أَبِي زيادِ إلىٰ : أَنَّه يُقطعُ بسرقةِ درهمينِ ، ولا يُقطعُ بما دونَهُما . وذهب أبو هريرةَ وأبو سعيدِ الخدريُّ إلىٰ : أَنَّه يُقطعُ بسرقةِ ما دونَها) (٣) .

وذهبَ النخعيُّ إِلَىٰ : أَنَّه يُقطَعُ بسرقةِ خمسةِ دراهمَ ، ولا يُقطَعُ بِما دونَها .

وذهبَ مالكُ : (إِلَىٰ أَنَّه يُقطَعُ في رُبعِ دينارٍ أَو ثلاثةِ دراهمَ ، فإِنْ سرقَ غيرَ الذهبِ والفضَّةِ . . قُطِعَ ، وإِنْ لَم تبلغْ قيمتُهُ ثلاثةَ دراهمَ . . قُطِعَ ، وإِنْ لَم تبلغْ قيمتُهُ ثلاثةَ دراهمَ . . لَم يُقطعُ إلاَّ في سرقةِ عشرةِ ثلاثةَ دراهمَ . . لَم يُقطعُ إلاَّ في سرقةِ عشرةِ دراهمَ) وهي قيمةُ الدينارِ عندَهُ . وبهِ قالَ أبنُ مسعودٍ رضيَ اللهُ عنهُ (١٤) .

دليلُنا: ما روتْ عائشةُ رضيَ اللهُ عنها: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « ٱقْطَعُوْا ٱلسَّارِقَ فِيْ رُبْعِ دِينَارٍ ، فَأَمَّا بِدُوْنِ رُبْعِ دِيْنَارٍ . . فَلاَ تَقْطَعُوْهُ » (٥٠ ، ولهذا يُبطِلُ قولَ جميع المخالِفينَ .

المثقال يساوي : (٤,٤٦) غراماً .

⁽۲) الدرهم يعادل : (۳,۱۲۵) غراماً .

⁽٣) أخرج خبر أبي هريرة وأبي سعيد الخدري عن داود بن فراهيج البيهقي في « السنن الكبرى » (٢٦٢/٨) في السرقة ، باب : ماجاء عن الصحابة فيما يجب به القطع . بلفظ : (القطع في أربعة دراهم فصاعداً) .

⁽٤) أورد خبر ابن مسعود الترمذي عقب حديث (١٤٤٦) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٦٠) في السرقة وقال : منقطع .

⁽٥) أخرجه عن عائشة بألفاظ متقاربة الشافعي في «ترتيب المسند» (٢/ ٢٧٠)، والبخاري (١٧٠٩)، والبخاري (١٤٨٥)، وأبو داود (٤٣٨٣) وبعده، والترمذي (١٤٤٥) في الحدود، والنسائي في « الصغرئ» (٤٩١٥) وما بعده في قطع السارق، وابن ماجه (٢٥٨٥) في الحدود وفيه : (أن النبي على كان يقطع في ربع دينار) و : « لا تقطع اليد إلا في =

فرعٌ : [سرقة ربع دينار تبرأ ونحوه] :

فإِنْ سَرِقَ رُبِعَ دينارِ تِبراً _ وهوَ الذهبُ الذي ليس بخالصٍ _ لَم يُقطَعُ ؛ لأَنَّه إِذَا خَلَصَ. . لَم يأتِ منهُ ربعُ دينارِ . وإِنْ سَرقَ رُبعَ دينارِ ذهباً مضروباً. . قُطعَ ؛ لِلخَبرِ . وإِنْ سَرقَ رُبعَ دينارِ ذهباً مضروباً . قُطعَ ذينارٍ وقيمتُهُ أَبعُ دينارٍ وقيمتُهُ أَتِلُ مِنْ دُهبٍ وَزِنْهُ رُبعُ دينارٍ وقيمتُهُ أَقلُ مِنْ رُبع دينارٍ مضروبٍ . ففيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما]: قالَ أَبو سعيدِ الإِصطخريُّ ، وأَبو عليِّ بنِ أبي هريرةَ : لا يُقطَعُ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أَوجبَ القَطْعَ في رُبعِ دينارٍ) . والدينارُ : إِنَّما يقعُ علىٰ المضروبِ ، ورُبعُ دينارٍ .

والثاني: قالَ أَكثرُ أَصحابِنا: يَجبُ عليهِ القَطْعُ، وهوَ المذهبُ؛ لأَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ: « لاَ قَطْعَ إِلاَّ فِيْ رُبْعِ دِيْنَارٍ » ، ولَم يُرِدْ أَنَّه يختصُّ برُبعِ دينارٍ مضروبٍ ، وإِنَّما يُريدُ ما يَقومُ مقامَهُ أَو ما يقعُ بهِ عليهِ آسمُ الرُّبعِ ، وهٰذا يقعُ عليهِ آسمُ رُبعِ دينارٍ ، وقيمتُهُ رُبعُ دينارٍ مضروبٍ (١) .

فرعٌ : [قطع السارق للثمار والبقول والطبيخ ونحوه] :

ويَجِبُ القَطْعُ بسرقةِ الثمارِ الرطبةِ ، كالرُّطبِ والعنبِ والتينِ والتفاحِ وما أَشبهَها ، وبسرقةِ البقولِ والرياحينِ والطعامِ الرطبِ كالشَّواءِ والطبيخِ والهريسةِ ، إِذَا بلَغتْ قيمتُهُ نصاباً . وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجِبُ القَطْعُ بسرقةِ شيءِ مِنْ ذَلكَ بحالٍ) .

وقالَ الثوريُّ : إِنْ كَانَ ممَّا يَبَقَىٰ يُوماً ويُومينِ وأَكثرَ ، مِثْلَ الفواكهِ.. وَجَبَ عَلَيهِ القَطْعُ بَسَرَقَتِها . وإِنْ كَانَ ممَّا لا يَبَقَىٰ ، مثلَ الشِّواءِ والهريسةِ وما أَشْبَهَهُما.. لَم يَجبِ القَطْعُ . دليلُنا : قولُه تعالىٰ : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقَطَ مُوَا أَيَّدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] فعَمَّ

حربع دينار فصاعداً » و : « تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً » . قال الترمذي : وفي الباب : عن ابن عمر ، وابن عباس ، وسعد ، وابن عمرو ، وأبي هريرة ، وأيمن .

⁽١) أما في عصرنا الحديث : الذي لم يبق فيه التعامل بالدينار الذهبي ولا بالدرهم الفضي . . فإنَّ العملات المستعملة تقوَّمُ بما يعادلها ذهباً وفضة ، ويبقىٰ ذٰلك نصاباً لقطع السرقة .

ولَم يَخُصَّ . وروىٰ عَمرو بنُ شعيب ، عَن أَبيهِ ، عنْ جدِّهِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ سُئِلَ عَنِ الشمرِ المعلَّقِ : هلْ فيهِ قَطْعٌ ؟ فقالَ : « لاَ قَطْعَ إِلاَّ فِيْمَا آوَاهُ ٱلجَرِيْنُ ، أَوْ بَلَغَتْ قِيْمَتُهُ قَيْمَةُ المجنِّ كانتْ يومئذٍ رُبعَ دينارٍ أَو ثلاثةَ دراهمَ ، وصرفُ الدينارِ بآثني عَشَرَ . ورويَ : (أَنَّ عثمانَ قطعَ في أُترُجَّةٍ قيمتُها ثلاثةُ دراهمَ) دراهمَ) (٢) . ولأنَّه سَرقَ ما قيمتُهُ نصابٌ مِنْ حِرزِ مِثلهِ لا شبهةَ لَه فيهِ ، فقُطِعَ ، كما لو سَرقَ رُبعَ دينارٍ .

وأَمَّا ما رويَ عَنِ النبيِّ ﷺ أَنَّه قالَ : « لاَ قَطْعَ فِيْ ثَمَرٍ وَلاَ كَثَرٍ »(٣) ف : (الثمرُ)

(۱) أخرجه عن عبد الله بن عمرو بألفاظ متقاربة الشافعي في " ترتيب المسند » (۲۷۷۲) ، وابن أبي شيبة في " المصنف » (۲۲۲۲) ، وأحمد في " المسند » (۲۸۰/۲) ، وأبو داود (٤٣٩٠) في الحدود ، والنسائي في " المجتبىٰ » (٤٩٥٧) في قطع السارق ، وابن ماجه (٢٥٩٧) في الحدود ، والبيهةي في " السنن الكبرىٰ » (٢٦٣/٨) في السرقة ، وأورده الحافظ ابن كثير في " إرشاد الفقيه » (٢/ ٣٠٠ _ ٣٧١) وقال : فيه اعتبار الحرز والنصاب أيضاً . وذكره أبو الفضل في " تلخيص الحبير » (٤/ ٢٧) وزاد نسبته أيضاً للحاكم .

الجَرين والجُرُن : موضع تجفيف التمر ، يجمع على : الجُرُن .

المِجن : الترس ، وهو ما يتقى به المقاتل ضرباتِ خصمه .

(٢) أخرج خبر عثمان الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٧٣) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٤٦٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٦٠) في السرقة ، باب : ما جاء عن الصحابة فيما يجب به القطع . وفي الباب :

عن عمر رواه ابن أبي شيبة في « المصنف » (٢/ ٤٦٤) . الأُترجُّ والترنج : ثمر شجر من الحمضيات يشبه البرتقال والفراسكين والكباد . وهو شجر يعلو ، ناعم الأغصان والورق والثمر ، وثمره كالليمون الكبار ، ذهبي اللون ، ذكي الرائحة ، عصيره حامض . في نسخة : (أن عمر) .

(٣) أخرجه عن رافع بن خديج بألفاظ متقاربة الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٧٥) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٢/ ٢٥٥) ، وأبو داود (٤٣٨٨) و (٤٣٨٩) ، والترمذي (١٤٤٩) في الحدود ، والنسائي في « المجتبئ » (٤٩٦٠) وما بعده في قطع السارق ، وابن ماجه (٢٥٩٣) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٤٦٦) بإسناد صحيح ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٦٣٨) في السرقة ، باب : القطع في كل ماله ثمن إذا سُرِق من حرزٍ وبلغت قيمته ربع دينار . وأورده ابن كثير في « إرشاد الفقيه » (٢/ ٢٧٣ _ ٣٧٣) وقال : قد علل الأئمة ذلك ، بأنه مما يشتهئ غالباً فيؤخذ منه : أن من سرق الطعام سنة المجاعة وهو فاقد له . . أنه لا يقطع بطريق أولئ .

هوَ معروفٌ ، و : (الكثرُ) هوَ جُمَّارُ النخيلِ ، وقيلَ : هوَ الفسلانُ (١) الصغارُ مِنَ النخلِ . وإنَّما لَم يُوجبُ فيهِما القطعَ علىٰ عادةِ أَهلِ الحجازِ ؛ لأَنَّ بساتينَهُم لا حوائطَ (٢) عليها ، فهيَ غيرُ محروزةٍ .

فرعٌ : [القطع فيما يتمول إذا بلغ ثمنه نصاباً] :

ويَجِبُ القَطْعُ بسرقةِ كلِّ ما يتموَّلُ إِذَا بلَغتْ قيمتُهُ نصاباً ، سواءٌ كانَ أَصلُهُ علىٰ الإباحةِ ؛ مثلَ الصيودِ ، والطيورِ ، والخشبِ ، والحشيشِ ، والقارِ (٣) ، والنَّفطِ (٤) ، أَو غيرِ ذٰلك .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (ما كان أَصلُهُ علىٰ الإِباحةِ إِذا مُلِكَ ثمَّ سُرقَ. . لا يَجبُ فيهِ القَطْعُ إِلاَّ السَّاجُ^(٥) ؛ فإنَّه يَجبُ فيهِ القَطْعُ) .

دليلنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَأَقَطْ عُوّاْ أَيْدِيَهُ مَا ﴾ [المائدة: ٣٨] فعم ، ولَم يَخُص . وروي : ﴿ أَنَّ النبي ﷺ قَطَعَ فِيْ مِجَنِّ قِيْمتُهُ ثَلاَثَةُ دَرَاهِم) (٢) فنقلَ الحُكم والسبب ، وأَجمعنا علىٰ : أَنَّ القَطْعَ (٧) لَم يَجبْ بسرقةِ المِجَنِّ بعينهِ ، وإنَّما كانَ ذَلكَ (٨) ؛ لأَنَّ قيمتَهُ نصاب ، فأقتضىٰ الظاهر : أَنَّ كلَّ مَنْ سرقَ ما تبلغُ قيمتُهُ لهذا القَدْرَ. . أَنْ يَجبَ عليهِ القَطْعُ ، وإِنْ سَرقَ تراباً أو ما قيمتُهُ نصاب . . ففيهِ وجهانِ : أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لِمَا ذَكرناه .

الكَثَرُ أو جُمَّار النخل : هو شحم النخل ، الذي يكون داخل جذع النخلة . وقيل : طلعها .

⁽۱) فسلان ـ جمع فسيل ، مثل رغيف ورغفان ـ: صغار النخل ، وهي : الوَدِئُ تقطع من الأم أو تقلع من الأرض فتغرس .

⁽٢) حوائط - كحيطان جمع حائط -: وهو الجدار حول المزرعة أو البستان .

⁽٣) القار: الزفت.

⁽٤) النَّفط: زيت البترول الخام معروف ، وسلف .

⁽٥) الساج : شجر هندي أسود لا يكاد يبلئ ، واحدته : ساجة ، يجمع على : سيجان .

⁽٦) أخرجه عن ابن عمر البخاري (٦٧٩٥) ، ومسلم (١٦٨٦) ، وأبو داود (٤٣٨٥) في الحدود ، والنسائي في « المجتبئ » (٤٩٠٨) في قطع السارق .

⁽٧) في نسخة : (الحكم) .

⁽۸) في نسخة : (وجب) .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه عامُّ الوجودِ لا يُتموَّلُ في العادةِ ، فلا تَدعو النفسُ إلىٰ سرقتهِ .

وإِنْ سَرِقَ مُصحفاً أَو كتابَ فقهِ أَو غيرَ ذٰلكَ يساوي نصاباً ، أَو عليهِ حِليةٌ تبلغُ قيمتُهُ مَعَ ذٰلكَ نصاباً. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ) . دليلُنا : أَنَّه نوعُ مالِ ، فتعلَّقَ بسرقتهِ القَطْعُ ، كسائرِ الأَموالِ .

مسأَلَّةٌ : [نقب جماعة حرزاً واشتركوا في إخراج المالي] :

وإِنْ نَقبَ جماعةٌ حرزاً ، ودخلوا وأُخرجوا منهُ المالَ ، فإِنْ بلغَتْ قيمةُ ما أُخرجوهُ ما يصيبُ كُلُّ واحدٍ منهُم نصاباً . وَجبَ عليهِمُ القَطْعُ . وإِنْ نقصَ عَنْ ذٰلكَ . . فلا قَطْعَ علىٰ واحدٍ منهُم . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ والثوريُّ وإسحاقُ . وقالَ مالكُ وأحمدُ وأَبو ثورٍ : (يَجبُ القَطْعُ علىٰ جميعِهم ، كما لَوِ أشتركوا في قَتْلِ إنسانٍ) .

دليلُنا: قولُه ﷺ: « ٱقْطَعُوا ٱلسَّارِقَ فِيْ رُبْعِ دِيْنَارٍ ، فَأَمَّا بِدُوْنِ رُبْعِ دِيْنَارٍ . فَلاَ تَقْطَعُوهُ » ، وكلُّ واحدٍ منهُم لَم يَسرقْ رُبعَ دينارٍ فلَم يُقطَعْ ، ويخالِفُ ٱشتراكَهُم في القتلِ ؛ فإنَّا لَو لَم نُوجبْ عليهِمُ القِصاصَ . لَجُعلَ الاشتراكُ طريقاً إلىٰ إسقاطِ القِصاصِ ، بخلافِ السرقةِ (١ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهُم لا يقصدُ في العادةِ إلىٰ سرقةِ ما دونَ الرُبع لِقلَّتهِ .

فرعٌ : [نقبوا حرزاً وأنفرد كلُّ واحدٍ منهم بإخراج المال] :

وإِنِ آشتركَ جماعةٌ في نَقْبِ حِرزٍ ، فدخلوهُ وأُخرِجَ كلُّ واحدٍ منهُم مالاً آنفردَ بإخراجهِ ، فإِنْ بلغَتْ قيمةُ ما أُخرَجَهُ كلُّ واحدٍ منهُم نصاباً بنَفْسهِ. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ . وإِنْ لَم يَبلغْ نصاباً . . لَم يُقطَعْ . وبهِ قالَ مالكٌ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يُضمُّ ما أخرجوهُ بعضُهُ إِلىٰ بعضٍ ، فإِنْ كانَ قيمةُ الجميعِ ممَّا يُصيبُ كلُّ واحدٍ منهُم نصاباً. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ) .

⁽١) في نسخة : (وهاهنا لا يكون الاشتراك طريقاً إلىٰ القصاص) ، وفي نسختين : (إلىٰ إسقاط القطع) .

دليلُنا : أَنَّ كلَّ واحدٍ منهُم سرقَ دونَ النصابِ ، فلَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ، كما لَوِ أَنفردَ بالنقب .

وإِنْ نقبَ جماعةٌ حِرزاً ودخلوا ، فأخرجَ بعضُهُمُ المالَ ، ولَم يُخرِجِ الباقونَ شيئاً ، فإنْ بلغَتْ قيمةُ ما أُخرِجَهُ كلُّ واحدٍ منهُم نصاباً. . وَجبَ عليهِمُ القَطْعُ ، ولَم يَجبُ علىٰ الله يُخرِجوا . وقالَ أَبو حنيفة : (القياسُ : أَنْ لا يَجبَ القَطْعُ إلا علىٰ المُخْرِج ، وإِنْ كانَ ما أُخرِجَهُ بعضُهُم يَبلغُ قيمةَ ما يصيبُ كلُّ واحدٍ منهُم نصاباً. . قطعتُهُم كلّهمُ استحساناً) .

دليلُنا : أَنْ مَنْ لَم يُخرِجِ المالَ. . ليسَ بسارقِ ، فلَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو لَم يَدخلُ .

فرعٌ : [نقب حرزاً علىٰ طعام أو مالٍ فأخذه شيئاً فشيئاً] :

وإِنْ نقبَ رجلٌ حِرزاً علىٰ طعامٍ ، فأخرجَ الطعامَ قليلاً قليلاً حتَّىٰ بلغَ قيمةُ ما أَخذَهُ رُبعَ دينارِ.. ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ ما أَخذَهُ في المرَّةِ الأُولَىٰ لا يَبلغُ نصاباً ، وما أَخذَهُ بعدَهُ أَخذَهُ مِنْ حرزٍ مهتوكٍ ، فلَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ .

والثاني : يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأنَّه أَخذَ نصاباً مِنْ حرزٍ هَتَكَهُ ، فَوَجِبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو أَخذَهُ دفعةً واحدةً .

وإِنْ نقبَ حِرزاً وأَخذَ منهُ ثُمنَ دينارٍ وخرجَ ، ثمَّ عادَ وأَخذَ منهُ ثُمناً آخَرَ . . ففيهِ ثلاثةُ أَوجهِ :

[أَحدُها] : قالَ أَبو إِسحاقَ المروزيُّ : لا يَلزمُهُ القَطْعُ ؛ لأَنَّ الذي سرقَهُ أَوَّلاً دونَ النصابِ ، والذي سرقَهُ ثانياً أَخذَهُ مِنْ حرزِ مهتوكٍ .

و [الثاني]: قالَ أَبو العبَّاسِ: يَلزمُهُ القَطْعُ، وهوَ الأَصحُّ؛ لأَنَّه أَخذَ نصاباً مِنْ حِرزِ هَتكَهُ بنَفْسهِ، فلزمَهُ القَطْعُ، كما لَو أَخذَهُ دفعةً واحدةً.

و [الثالث]: قالَ أَبو عليِّ ابنُ خيرانَ : إِنْ أَخذَ الثُّمنَ الثانيَ بعدَ أَنْ عَلِمَ صاحبُ

الدارِ بالنقبِ ، أَو عَلِمَ الناسُ بهِ . . لَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه أَخذَهُ مِنْ حِرزٍ مهتوكٍ . وإِنْ أَخذَهُ قَبْلَ أَنْ يُعلمَ بالنقبِ . . وجبَ عليهِ القطعُ ؛ لأنَّه أَخَذَ النصابَ مِنْ حرزٍ هَتكَهُ بنَفْسهِ . وَهذا طريقُ أَصحابِنا البغداديِّينَ ، وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إِنْ كانَ المسروقُ منهُ عالِماً بإخراجِ الثَّمنِ الأَوَّلِ قَبْلَ أَنْ يُخرِجَ الثُّمنَ الثانيَ . . فلا يَجبُ على السارقِ القَطْعُ . وإِنْ كانَ غيرَ عالمِ بالثُّمنِ الأَوَّلِ قَبْلَ إِخراجِ الثُّمنِ الثاني . . ففيهِ ثلاثةُ أَوجهٍ :

أَحدُها : لا يَجبُ عليه القَطْعُ ، كما لو أخرجَ الثانيَ بعد عِلمِ المسروقِ منهُ بالأوَّلِ .

والثاني: يجبُ عليهِ القطعُ ؛ لأَنَّ المتاعَ المسروقَ قدْ^(۱) لا يُمكنُ السارقَ إِخراجُهُ دفعةً واحدةً ، فصارَ كما لَو بَطَّ ^(۲) جيبَ رجلٍ فيهِ دراهمُ فجَعلَتِ الدراهمُ تَخرجُ منهُ درهماً درهماً .

والثالثُ : يُنظرُ فيهِ : فإِنْ أَخرِجَ الأَوَّلَ ووَضعَهُ علىٰ بابِ النقبِ ، ثمَّ عادَ ليأخذَ الثانيَ . . وَجبَ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ لهذا يُعدُّ في العادةِ سرقةً واحدةً . وإِنْ أَخرِجَ الأَوَّلَ فذهبَ بهِ إلىٰ دارهِ ، ثمَّ عادَ وأخرجَ الثانيَ . . لَم يُقطعُ ؛ لأَنَّهما سرقتانِ .

مسأَلةٌ : [السرقة من غير حرز] :

ولا يَجِبُ القَطْعُ فيما سُرقَ مِنْ غيرِ حِرزٍ ، وبهِ قالَ مالكٌ ، وأَبو حنيفةَ ، وأَحمدُ . وقالَ داودُ : (يَجِبُ عليهِ الحدُّ) .

دليلُنا: ما روىٰ عَمرو بنُ شعيب ، عَن أَبيهِ ، عنْ جدِّهِ : أَنَّ رجلاً مِنْ مزينةَ قالَ : يا رسولَ اللهِ ، كيفَ ترىٰ في حريسةِ الجبل^(٣) ؟ فقالَ ﷺ : « لَيْسَ فِيْ شَيء مِنَ ٱلمَاشِيَةِ

⁽١) في نسخة : (لعل).

 ⁽٢) بط : شق . جيب الثوب : ما يوضع فيه الدراهمُ والمفاتيح ونحوها .

⁽٣) حريسة الجبل: الشاة المسروقة من المرعىٰ ليلاً. قال الشاعر من الطويل:

لنا حلماء لا يشيب غالامنا غريباً ولا تَأْوِي إلينا الحرائس أي : كأنها لا حارس لها إلا الحبل . فيقال : ليس فيما يحرس بالجبل قطع ؛ لأنه ليس بموضع حرز ، والحريسة : المحروسة . وقال الأزهري : ما سرق من سارحة ترعىٰ في الحبل . تجمع علىٰ : حرائس . والمحترس : السارق .

قَطْعٌ إِلاَّ مَا آوَاهُ ٱلمَرَاحُ ، وَلَيْسَ فِيْ شَيءٍ مِنَ ٱلثَّمَرِ ٱلمُعَلَّقِ قَطْعٌ إِلاَّ مَا آوَاهُ ٱلجَرِيْنُ ، فَمَا أَخِذَ مِنَ ٱلجَرِينِ فَبَلَغَ ثَمَنَ ٱلمِجَنِّ. . فَفِيْهِ ٱلقَطْعُ » فأسقط القَطْعَ في الماشية إِلاَّ ما آواهُ المراحُ (۱) ، وفي الثمرِ المعلَّقِ إِلاَّ ما آواهُ الجَرِينُ ، وليسَ بينَ الحالينِ فرقٌ ، إِلاَّ أَنَّ المراحُ (۱) ، وفي الثمرِ المعلَّقِ إِلاَّ ما آواهُ الجَرِينُ ، وليسَ بينَ الحالينِ فرقٌ ، إِلاَّ أَنَّ المراحُ (الموضعينِ دونَ الآخرِ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّ الحرزَ شرطٌ في إيجابِ القَطْع . وقولُه : (حريسةُ الجبلِ) لَها تأويلانِ :

أُحَدُهما : أَنَّه أَرادَ سرقةَ الجبلِ ؛ لأَنَّ السارقَ يُسمَّىٰ : الحارسَ ، و (الحريسةُ) : السرقةُ .

والثاني : أنَّها مسروقةُ الجبلِ .

إِذا ثَبَتَ لهٰذا: فالحِرزُ يختلفُ بأِختلافِ المالِ المحرَزِ ، وقد يكونُ الحِرزُ حِرزاً لِبعضِ الأَموالِ دونَ بعضٍ .

وقالَ أَبُو حنيفةً : (ما كانَ حِرزاً لشيءٍ مِنَ الأَموالِ. . كانَ حِرزاً لِجميعِ الأَموالِ) .

دليلُنا: (أَنَّ النبيَّ ﷺ جَعلَ حِرزَ الماشيةِ المَراحَ ، وجعلَ حرزَ النموِ المعلَّقِ الجرينَ) ؛ لأَنَّهما مالانِ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّ الحرزَ يختلفُ بٱختلافِ الأَموالِ . ولأَنَّ كلَّ ما وردَ بهِ الشرعُ مطلقاً وليسَ لَه حدُّ في اللَّغةِ ولا في الشرعِ . . كانَ المرجعُ في حدِّهِ إلىٰ العُرفِ والعادةِ ، كما قُلنا في التفرُّقِ والقبضِ في البيعِ ، ووَجدْنا في العرفِ والعادةِ : أَنَّ الأَحرازَ تختلفُ بٱختلافِ الأَموالِ ، فكانَ الاعتبارُ في الحُكم بالقطع بذٰلكَ .

إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا : نَظَرَتَ : فإِن كَانَ المَالُ مِنَ الذَهبِ ، أَوِ الفَضَةِ ، أَو الجواهرِ ، أَو مِنْ مَتَاعِ البَزّازِينَ (٢) ، أَوِ العطارِينَ (٣) ، أَوِ الصيادلَةِ (٤) ، فإِن تُركَ في الدُّكَانِ في السوقِ ، وأُغلَقَ عليهِ البابُ وأُقفلَ . . فهوَ محرَزٌ بالنهارِ . وأَمَّا اللَّيلُ : فإِنْ كَانَ الأَمنُ ظاهرٍ ، فإِنْ كَانَ في الدُّكَانِ أَو في ظاهراً . . فهوَ محرَزٌ بذلكَ ، وإِنْ كَانَ الأَمنُ غيرَ ظاهرٍ ، فإِنْ كَانَ في الدُّكَانِ أَو في

⁽١) المراح: المكان الذي تبيت فيه الماشية.

⁽٢) البزاز : بائع الثياب والقماش الحريري ونحوه ، وكانت تلك مهنة الصديق رضي الله عنه .

 ⁽٣) العطار : باثع العطور والأعشاب الطبية المستعملة للتداوي ، والمكسرات ونحوها .

 ⁽٤) الصيدلي: من يركب الأدوية أو يبيعها ، وعلم الصيدلة : علم يُبحث فيه عن العقاقير
 وخصائصها وتركيب الأدوية وما يتعلق بها .

السوقِ حافظٌ . . فهوَ محروزٌ بذٰلكَ ، وإِنْ لَم يَكنْ فيهِ حافظٌ . . فهوَ غيرُ محروزٍ .

وإِنْ لَم يُقفلْ عليهِ ، فإِنْ كانَ في الدُّكانِ أَو في السوقِ حافظٌ متيقَظٌ . . فهو محروزٌ ، وإِنْ لَمْ يكنْ فيهِ حافظٌ نائمٌ . . فهوَ غيرُ محروزٍ .

وإِنْ تُركَ ذُلكَ في بيتٍ.. نَظرتَ : فإِنْ كانَ البيتُ في البلادِ والقرى المسكونةِ ، فإِنْ كانَ البيتِ حافظٌ أَو لَم يكنْ ؛ لأَنَّ العادةَ جَرَتْ كانَ البيتِ حافظٌ أَو لَم يكنْ ؛ لأَنَّ العادةَ جَرَتْ بإحرازِ المالِ فيها لهكذا . وإِنْ كانَ البيتُ غيرَ مغلقٍ ، فإِنْ كانَ في البيتِ حافظٌ متيقّظٌ . . فهوَ محروزٌ . وإِنْ لَم يَكنْ في الدارِ حافظٌ أَو كانَ فيهِ حافظٌ نائمٌ . . فليس بمحرزٍ إِلاَّ أَنْ يكونَ في الدارِ خزانةٌ مغلَقةٌ . . فما فيها محرَزٌ وإِنْ لَم يَكنْ في الدارِ حافظٌ .

فإِنْ كَانَ البيتُ في الصحراءِ أَو في البستانِ ، فإِنْ كَانَ فيهِ حافظٌ متيقًظٌ. . فهوَ حِرزٌ لِمَا فيهِ . وإِن لَم يَكَنْ فيهِ حافظٌ . فهوَ غيرُ حرزٍ لِمَا فيهِ ، سواءٌ كَانَ البيتُ مفتوحاً أَو مقفلاً (١) وفيهِ . وإِن لَم يَكَنْ فيهِ حافظٌ نائمٌ ، فإِنْ كَانَ البيتُ فيهِ حافظٌ نائمٌ ، فإِنْ كَانَ البيتُ مقفلاً . . فهوَ حرزٌ لِمَا فيهِ . وإِنْ كَانَ غيرَ مقفلٍ . . فليسَ بحرزٍ لِمَا فيهِ .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : وإِنْ كان دارُهُ في ناحيةٍ بعيدةٍ مِنَ البلدِ بقربِ الصحراءِ أَوِ الخَراباتِ ، فأُغلقَ بابَها وغابَ عنها . لَم تكن حِرزاً لِمَا فيها . وإِنْ كانت مفتوحةَ البابِ وهوَ فيها مستيقظٌ . . فهي حِرزٌ لِمَا فيها . وإِنْ كانَ فيها وهو نائمٌ . . فهل هي حِرزٌ لِمَا فيها ؟ فيهِ وجهانِ . وإِنْ كانَ البابُ مفتوحاً لكنْ أَذِنَ للنّاسِ في الدخولِ ؛ مِثلِ الخبّازِينَ ، فسرقَ سارقٌ مِنْ هٰذهِ الدارِ وربُ الدارِ فيها مستيقظٌ . . فهلْ يُقطعُ ؟ فيهِ وجهانِ .

فرعٌ : [حكم أبواب الغرف في الدُّور وبيوت الشَّعر والخيام] :

وأَمَّا أَبُوابُ البيوتِ في الدارِ.. فحُكمُها حُكمُ المتاعِ في البيوتِ ، فإِنْ كانَ بابُ الدارِ مغلقاً.. فهيَ محرزةٌ ، سواءٌ كانَ في الدارِ حافظٌ أَو لَم يَكنْ إِذَا كانتِ الدارُ في العمرانِ ، وسواءٌ كانت أَبُوابُ البيوتِ مفتوحةً أَو مغلقةً .

⁽١) في نسخة : (مغلقاً).

⁽٢) في نسخة : (الملك).

وإِنْ كَانَ بَابُ الدَّارِ مَفْتُوحاً ، فإِنْ كَانَ فِي الدَّارِ حَافظٌ . . فَأَبُوابُ البيوتِ مَحْرَزَةٌ ، مغلقةً كَانَتْ أَو مَفْتُوحةً . وإِنْ لَم يَكَنْ فِي الدَّارِ حَافظٌ ، فإِنْ كَانَتْ أَبُوابُ البيوتِ مَعْلقةً . . فَهِيَ غَيْرُ مَحْرَزةً . مُعْلقةً . . فَهِيَ غَيْرُ مَحْرَزةً .

فأُمَّا بابُ الدارِ : فهوَ محروزٌ بنَصبهِ على الدارِ ، مغلقاً كانَ أَو مفتوحاً .

وأَمَّا الحَلَقَةُ التي علىٰ البابِ : فإِنْ كانت مسمَّرةً . فهيَ محرزةٌ بذلك ، وإِنْ كانتْ غيرَ مسمَّرةٍ . فهيَ محرزةٌ ببُنيانِها غيرَ مسمَّرةٍ . فهيَ غيرُ محرزةٍ . وأَمَّا الآجرُ والحجارةُ واللَّبِنُ : فإِنَّها محرزةٌ بِبُنيانِها علىٰ الحائطِ ؛ لأَنَّ العادةَ جَرَتْ بحفظِ ذلكَ كذلكَ الكَانَ .

وإِن ضَرِبَ فُسطاطاً (٢) أَو خيمةً في صحراء أَوبرِّيَةٍ وشدَّ أَطنابَهُ (٣) وتركَ فيه متاعاً ، فإِنْ كَانَ في الفُسطاطِ أَو علىٰ بابهِ حافظٌ مستيقظٌ أَو نائمٌ . . فالفُسطاطُ وما فيه محرزٌ ؛ لأَنَّ عادة الفُسطاطِ وما فيه له لهذا يحرزُ . وإِنْ لَم يكنْ فيهِ ولا علىٰ بابهِ حافظٌ . . فالفُسطاطُ وما فيه غيرُ محرزِ ؛ لأَنَّ العادة لَم تَجْرِ بأَنَّ الفسطاطَ يُضربُ في الصحراء ولا يكونُ فيه أَحدٌ . لهذا نقلُ أصحابِنا العراقيينَ ، وقالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »] : إِنْ ضرَبَ الفُسطاطَ في الصحراء مع الجماعة . . فهوَ بمنزلةِ الدورِ ، ويكونُ حِرزاً لِمَا فيها إِذا كانت مشدودةَ الأَذيالِ .

وإِنْ ضَرَبَ فُسطاطاً في مَفازةٍ وَحدَهُ ولَم يَكنْ معَهُ مَنْ يتقوَّىٰ بهِ. . فذْلكَ الفُسطاطُ لا يكونُ حِرزاً .

فرعٌ: [ما هو حرز الحنطة ؟]:

قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (والحنطةُ حِرزُها أَنْ تكونَ (٤) في الجوالقاتِ (٥) ، وتُطرحَ في وسطِ السوقِ ، ويُضمَّ بعضُها إِلىٰ بعضٍ ، ويُخاطَ رأسُها ، أَو تُشدَّ ويطرحَ

⁽١) أي كحكم أمتعة الشارع ؛ مَنْ قلعها وسرقها. . يجب عليه القطع .

⁽٢) الفِّسطاط: بيت من شعر.

⁽٣) أطناب _ جمع طنب _ : حبل يشد إلى الأوتاد ليثبت الخيمة ونحوها .

⁽٤) في نسخة : (تُترك) .

⁽٥) الجوالقات ولا يجوِّزه سيبويه ، والجَوَالِق والجَوَاليق كلٌّ ـ جمع جُوالق ـ : الأوعية .

بعضُها إلىٰ بعضٍ ويطرحَ عليها حلسٌ أَو أَكسيةٌ وتُشدُّ) .

فمِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لهذا الذي قالَه الشّافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ علىٰ عادةِ أَهلِ مصرَ ؛ لأنَّهم لهكذا يُحرِزونَ الحنطةَ في موضعِ البيعِ ، فأَمَّا في العراقِ وخراسانَ : فلا تكونُ محرزةً إِلاَّ في البيوتِ والأَقفالِ .

ومنهُم مَنْ حملَهُ علىٰ ظاهرِهِ في جميعِ البلادِ ؛ لأَنَّ ما ثبتَ لَه العرفُ أنَّه حرزٌ لشيءٍ في بلدٍ. . كانَ ذلكَ حرزاً لهُ في جميعِ البلدانِ . وأَمَّا الحطبُ : فحرزُهُ أَنْ يُعبَّأَ بعضُهُ علىٰ بعضٍ ، ويُربطَ بحبلِ بحيثُ لا يُمكنُ أَنْ يُسلَّ (١) منهُ شيءٌ إِلاَّ بحلِّ رِباطهِ .

ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لهذا حِرزُهُ نهاراً ، وأَمَّا باللَّيلِ : فلا بدَّ مِنْ بابٍ يُغلقُ عليهِ أَو ما يقومُ مقامَ البابِ . والأَوَّلُ أَصحُّ .

وأَمَّا الأَجذاعُ^(٢) : فإحرازُها أَنْ تُطرحَ علىٰ أَبوابِ المساكنِ ؛ لأَنَّ العادةَ جَرَتْ بإحرازِها كذٰلكَ^(٣) .

فرعٌ : [أَخْذُ حَبُّ مِن أَرض مَبْدُورة] :

وإِنْ دخلَ رجلٌ إِلَىٰ أَرضِ غيرِهِ ، وأَخذَ مِنْ حَبِّ مبذورٍ فيها ما يساوي نصاباً. . ففيهِ وجهانِ حكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه سَرقَ البذرَ مِنْ حِرزٍ .

والثاني: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ حِرزَ كلِّ حبَّةٍ غيرُ حِرزِ الحبَّةِ الأُولَىٰ .

مسأَلةٌ : [نبش القبر وسرقة ما فيه] :

قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : وإِنْ نَبشَ قبراً وسَرقَ منهُ الكفنَ ، فإِنْ كانَ في بريّةٍ . . لَم يُقطَعْ ؛ لأنّه ليسَ بحرزٍ لِلكفنِ ، وإِنّما يُدفَنُ في البريّةِ للضرورةِ . وإِنْ كانَ في مَقْبُرةٍ تلي العمرانَ . . قُطِعَ .

⁽١) يُسل ـ من سلَّ الشيء من باب ردَّ ـ : يؤخذ ، ومنه قيل : يُسلُّ الميت من قبل رأسه إلىٰ القبر .

⁽٢) الأجذاع ـ جمع جذع ـ : ساق النخلة ونحوها من الأشجار .

⁽٣) في نسخة : (هكذا) .

وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ وأبنُ الصبَّاغِ : إِذَا نَبشَ قبراً وسَرقَ منهُ الكفنَ. . قُطِعَ مِنْ غيرِ تفصيل . وبهِ قالَ أبنُ الزبيرِ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والحَسَنُ البصريُّ ، والنخعيُّ ، وربيعةُ ، وحمَّادٌ ، ومالكُ ، وأبو يوسفَ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ .

وقالَ المسعوديُّ [في «الإبانة »] : إِذَا سَرقَ كَفْناً مِنَ القبرِ ، فإِنْ كَانَ القبرُ في موضع حريزٍ ؛ بحيثُ لَو كَانَ هناكَ مالٌ ، فَوُضِعَ علىٰ ظَهرِ الأَرضِ^(۱) ، فسُرقَ وَجبَ علىٰ سارقهِ القَطْعُ . . قُطِعَ سارقُ الكفنِ منهُ . وإِنْ كَانَ القبرُ في موضع بعيدٍ مِنَ العمرانِ ؛ مثلَ مَفازةٍ لا يحتاجُ السارقُ في السرقةِ إلىٰ أنتهازِ الفرصةِ . . لَم يُقطعُ . وإِنْ كَانَ القبرُ في مقبرةٍ قريبةٍ مِنَ العمرانِ يمرُّ بها الناسُ ؛ بحيثُ يحتاجُ السارقُ في سرقةِ الكفنِ إلىٰ أنتهازِ الفرصةِ في السرقةِ منها . . فهلْ يُقطعُ ؟ فيهِ وجهانِ ، وكذلكَ ما هوَ مدفونٌ هناكَ غيرُ الكفنِ " . هذا مذهبُنا ، وقالَ أبو حنيفة ، وأصحابُهُ ، والثوريُّ ، والأوزاعيُّ : غيرُ الكفنِ مِنَ القطعُ علىٰ سارقِ الكفنِ مِنَ القبرِ بحالٍ) .

دليلُنا : قولُه تعالىٰ : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَأَقَطَ مُوٓا أَيِّدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] .

و (السارقُ) : أَسمُ جنسٍ يتناولُ كلَّ مَنْ أَخذَ الشيءَ علىٰ وَجهِ الاستخفاءِ ، وإِنْ كَانَ كلُّ نوعٍ مِنَ السرقةِ يَختصُّ بأسمٍ ، فيقالُ لِمَنْ نقبَ : نقَّابُ ، ولِمَنْ أَخذَ شيئاً مِنَ الجيبِ : طُرَّارٌ (٣) ، ولِمَنْ أَخذَ الكَفنَ مِنَ القبرِ : نبَّاشٌ (٤) ، ويُسمَّىٰ : المختفي ؛ الجيبِ : طُرَّارٌ (٣) ، ويُسمَّىٰ : المختفي ؛

⁽١) في نسخة : (وجه) ، وفي أخرىٰ : (الطريق) .

⁽٢) كبعض المجوهرات والأشياء الثمينة كما تفعل بعض الطوائف ، وهناك أمر أخطر من لهذا ، وهو أنهم اليوم يستخرجون الميت ويبيعونه كسلعة بأثمان باهظة لطلبة كلية الطب لإجراء التجارب ومعرفة الأعضاء بتشريحها ولهذا ممًّا يحرم شرعاً ؛ لأنَّ إيذاء الميت كإيذاء الحيّ ، فيجب علينا رعاية حرمته وصيانته ، ويقطع سارقه . والله أعلم .

⁽٣) أخرجه عن فقهاء المدينة بسنده عن أبي الزناد البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢٦٩/٨) في السرقة ، باب : الطَرَّار يُقطع . ولفظه : أنهم كانوا يقولون : علىٰ الطرار القطع .

⁽٤) روىٰ عن الشعبي ابن أبي شيبة في « المصنف » (٢ / ٥٣٠) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢ / ٢٦٩) باب : النباش يقطع . بلفظ : (النباش سارق ، ويقطع في أمواتنا كما يقطع في أحيائنا) . وروىٰ عن عمر بن عبد العزيز أيضاً نحوه : لعمري لبحسب سارق الأموات أن يعاقب به سارق الأحياء .

ولهٰذا: رويَ أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: «لَعَنَ ٱللهُ ٱلمُخْتَفِيَ وَٱلمُخْتَفِيَةَ »(١) وأَرادَ بهِ: النَّبَاشَ. وقالَ ﷺ: « مَنِ ٱخْتَفَىٰ مَيْتَاً.. فَكَأَنَّمَا قَتَلَهُ »(٢).

ومِنَ الدليلِ علىٰ وجوبِ القَطْعِ عليهِ : ما روىٰ البراءُ بنُ عازبِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ : « مَنْ حَرَّقَ. . حَرَّقْنَاهُ ، وَمَنْ غَرَّقَ. . غَرَّقْنَاهُ ، وَمَنْ نَبَشَ. . قَطَعْنَاهُ » .

وروي : (أَنَّ ٱبنَ الزبيرِ قطعَ نبّاشاً بعرفاتٍ) ، ولَم يُنكِرْ عليهِ أَحدٌ مِنَ الصحابةِ ، فدلَّ على : أَنَّه إجماعٌ . ولأَنَّ القَطْعَ إِنَّما وَجبَ إِحرازاً لِلمالِ وصيانةً لَه ، وكَفنُ الميتِ أَحقُّ بذلكَ ؛ لأَنَّ الحيَّ إِذا أُخذَتْ ثيابُهُ . . آستخلفَ بدلَها (٣) ، والميتُ لا يستخلِفُ ، فكانَ إِيجابُ القَطْعِ لصيانةِ ثيابهِ أُولىٰ .

فرعٌ: [سرقة ما زاد على الكفن أو الطَّيبِ المستحبّ]:

فإِنْ كُفِّنَ الميتُ في أَكثرَ مِنْ خمسةِ أَثوابٍ ، أَو دُفِنَ في تابوتٍ ، فسَرقَ سارقٌ ما زادَ على خمسةِ أَثوابٍ ، لَم يُقطَعْ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ غيرُ مُشروعٍ في على خمسةِ أَثوابٍ أَو سرقَ التابوتَ مِن القبرِ . لَم يُقطَعْ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ غيرُ مُشروعٍ في الكفنِ والدفنِ ، فلَم يُجعَلِ القبرُ حرزاً لَه ، كما لَو دُفنَ في القبرِ دنانيرُ أَو دراهمُ .

قالَ الماسرجسيُّ: وإِن أَخذَ السارقُ مِنَ الطَّيْبِ الذي طُيِّبَ بهِ الميتُ ما يساوي نصاباً.. قُطِعَ ، إِلاَّ أَنْ يزيدَ علىٰ القدرِ المستحبِّ في الطِّيْبِ.. فلا يُقطَعُ السارقُ بسرقةِ ما زادَ علىٰ المستحبِّ .

وروئ عن معمر ابن أبي شيبة في « المصنف » (٦/ ٥٣٠) قال : بلغني : أن عمر بن
 عبد العزيز قطع نباشاً .

أخرجه عن عائشة الصديقة من طريقين من طريق مالك مؤصولاً البيهقي في « السنن الكبرىٰ »
 (١) أفي السرقة ، باب : النباش يقطع . وفي الباب :

أخرجه عن عمرة بنت عبد الرحمن مرسلاً الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٨٨/٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨٠ / ٢٧) ثم قال : والصحيح : أنه مرسل . المختفي : النباش قال تعالىٰ : ﴿ إِنَّ ٱلتَكَاعَةَ مَالِيكَةً أَكَادُ أُخْفِيهَا لِتُجَرَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا لَسَعَىٰ ﴾ [طه : ١٥] أي : أكاد أزيل غطاءها وخفاءها .

⁽٢) أورده القيسراني في « تذكرة الموضوعات » (٧٦٢) ، والذهبي في « الميزان » (٣/ ٤٠١) .

⁽٣) في نسخة : (غيرها) .

قالَ آبنُ الصبَّاغِ : وعندي : أَنَّه لا يَجتمعُ مِنَ الطِّيْبِ المستحبِّ ما يساوي نصاباً ؛ لأنَّ المستحبَّ في تطييبهِ : التجميرُ بالعُودِ وأَنْ يُطرحَ معَ الحَنوطِ ، وذٰلكَ لا يَجتمعُ ، وإِنْ كانَ مجتمعاً . . فلا قَطعَ فيهِ .

فرعٌ : [مالكي الكفن] :

و ٱختلفَ أَصحابُنا فيمَن يَملِكُ الكفنَ :

فمنهُم مَنْ قالَ : الكفنُ باقِ على مِلكِ الميتِ ؛ لأنَّه محتاجٌ إليهِ ، فكانَ باقياً علىٰ حُكمِ مِلكهِ وإِنْ كانَ لا يَجوزُ أَنْ يدخلَ شيءٌ في مِلكهِ ٱبتداءً ، كما إِذا ماتَ وعليهِ دَينٌ ؛ فإِنَّ الدَّينَ يكونُ باقياً في ذِمَّتهِ وَإِنْ كانَ لا يَجوزُ أَنْ يثبتَ في ذِمَّتهِ دَينٌ ٱبتداءً .

ومنهُم مَنْ قالَ : إِنَّه غيرُ مملوكِ لأَحدٍ ، بلْ لله ِتعالىٰ ؛ لأنَّه لا يَجوزُ أَنْ يكونَ مملوكاً للميتِ ؛ مملوكاً لورثتهِ ؛ لأنَّهم لا يَملكونَ التصرُّفَ فيهِ ، ولا يَجوزُ أَنْ يكونَ مملوكاً للميتِ ؛ لأَنَّ الميتَ لا يملِكُ .

ومنهُم مَنْ قالَ : إِنَّه مملوكٌ لِلورثةِ ، وهوَ الأَصحُ ؛ لأَنَّهم يَملِكونَ التركةَ ، والكفنُ مِن جُملتِها .

فإِنْ كُفِّنَ الميتُ بكفنٍ مِنْ تركتهِ ، فأكلَ السَّبُعُ الميتَ ، أَو ذهبَ بهِ سيلٌ وبقيَ الكفنُ ، فإِنْ قُلنا : إِنَّه مِلكٌ للميتِ ، أَو لا مالِكَ لَه مِلكٌ للميتِ ، أَو لا مالِكَ لَه . . نُقلَ إلىٰ بيتِ المالِ . ومَنِ الذي يطالبُ بَقطع سارقِ الكفنِ ؟

إِنْ قُلنا : إِنَّه مِلكٌ لِلورثةِ . . فهُمُ المطالِبونَ بقَطْعهِ . وإِنْ قُلنا : إِنَّه لا مالِكَ لِلكفنِ . . فإِنَّ قُلنا : إِنَّه لا مالِكَ لِلكفنِ . . فإِنَّ الإمامَ أَوِ الحاكمَ يقطعُ سارقَهُ مِنْ غيرِ مطالبةِ أَحدٍ ، كما لَو سرقَ سارقٌ ساريةٌ (١) مِنْ سواري المسجدِ . وإِنْ قُلنا : إِنَّ الكفنَ باقٍ علىٰ حُكمِ مِلكِ الميتِ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّ الحاكمَ لا يَقطعُ السارقَ إِلاَّ بمطالبةِ الورثةِ ؛ لأَنَّهم يَخلُفونَ الميتَ . والثاني : أَنَّ الحاكمَ يَقطعُهُ مِنْ غيرِ مطالبةٍ منهُم ، كما يَقطعُ سارقَ مالِ الطفلِ والمجنونِ اللَّذَينِ لا وليَّ لهما .

⁽١) السارية ـ تجمع علىٰ سواري ـ : عمود من خشب يرفع به السقف ، كالدعامة .

وإِنْ كَفَّنَ السِّيَّدُ عَبِدَهُ. . فلِمَنْ يكونُ الكفنُ مِلكاً ؟ فيهِ وجهانِ :

أحدُهما: أنَّه مِلكٌ لِلسيِّدِ.

والثاني : أنَّه لا يَملِكُهُ أَحدٌ ، ولا يَجيءُ فيهِ أنَّه مِلكٌ للعبدِ ؛ لأنَّه لا يملِكُ إِلاَّ بِتمليكِ السيِّدِ ـ علىٰ القولِ القديمِ ـ ولَم يُملِّكُهُ إِيَّاهُ .

مسأَلَةٌ : [النوم على الشيء أو الثوب حرز له وماذا لو كان معه متاعٌ ؟] :

إِذَا كَانَ مَعَهُ ثُوبٌ أَو شَيءٌ خَفَيفٌ ، فتركَهُ تحتَ رأسهِ وَنَامَ عَلَيهِ ، أَو فَرشَهُ تحتَهُ وَنَامَ عليهِ فَسَرقَهُ سَارقٌ مِنْ تحتِ رأسهِ أَو مِنْ تحتِ جَنبيهِ . قُطِعَ ؛ لـ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ قطعَ سَارقَ رداء صفوانَ مِنْ تحتِ رأسهِ) . ولأَنَّ العادةَ في الأَشياءِ الخفيفةِ أَنَّهَا تُحرزُ لهَكذا .

فإِنْ تزحزحَ عنهُ في النومِ وخرجَ مِنْ تحتهِ ، فسرقَهُ سارقٌ. . لَم يُقطَعْ ؛ لأَنّه خرجَ عَنْ أَنْ يكونَ محرزً . وإِنْ تركَ الثوبَ أَوِ المتاعَ بينَ يديهِ وهوَ يَنظرُ إليهِ . . فهوَ محرزٌ بهِ . فإِنْ تَعَفَّلَهُ إِنسانٌ (١) وسرقَهُ . . قُطِعَ ؛ لأَنّه محرزٌ بهِ . وإِنْ نامَ أَو تشاغلَ عنهُ . . فهو غير محروزٍ ، فإن سرقَهُ إِنسانٌ . . لَم يُقطَعْ .

قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : فكذُلكَ لَو تركَهُ خلفَهُ بحيثُ لا تنالُهُ اليدُ فسرقَهُ سارقٌ. . لَم يُقطَغ ؛ لأنّه غيرُ محروزٍ . وقالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ في « الأُمِّ » : (ولَو تركَ متاعَهُ بينَ يديهِ فسُرِقَ . . لَم يُقطَعْ سارقُهُ) . قالَ أَصحابُنا : أَرادَ بذٰلكَ : إذا نامَ .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا العراقيّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِذا تَركَ مَتَاعَهُ في موضع وقَعدَ بقُربهِ بحيثُ يقعُ بصرُهُ عليهِ ، فإِنْ كَانَ ذٰلكَ الموضعُ لا يَمرُ الناسُ فيهِ غالباً ؛ مثلَ صحراءَ متباعدةٍ عَنِ الشارعِ ، فتغفَّلهُ إِنسانٌ فسرقَهُ . قُطِعَ . وإِنْ كَانَ ذٰلكَ الموضعُ يَمرُ الناسُ فيهِ غالباً ، أو كَانَ مشترَكاً بينَ جماعةِ الناسِ ؛ كالمسجدِ أو قارعةِ الطريقِ . ففيهِ وجهانِ :

فى نسخة : (سارق) .

أَحدُهما : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ الموضعَ مُنتابٌ للناسِ ، فلا يكونُ^(١) حرزاً .

والثاني : يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ، كالتي قَبْلَها .

وإِنْ وَضعَ متاعَهُ في موضع غيرِ مُحاطٍ بالجدرانِ ، أَو كانَ محاطاً لَكنَّ البابَ مفتوحٌ ، ونامَ بقربهِ ، فإِنْ كانَ ذُلكَ الموضعُ ليسَ بمِلكِ لَه. . لَم يُقطَعُ سارقُ متاعهِ منهُ ؛ لأَنَّ المكانَ لا يَملِكُهُ ، فلَم يَحفظُ متاعَهُ بلْ ضيَّعَهُ . وإِنْ كانَ المكانُ مِلكاً لَه. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّ المالَ محروزٌ ؛ لأَنَّ المكانَ مِلكُهُ وهوَ فيهِ ، وقد جَرتِ العادةُ بأَنْ ينامَ صاحبُ الدارِ الساعةَ والساعتينِ والبابُ مفتوحٌ .

والثاني: أَنَّه غيرُ محروزٍ ؛ لأَنَّ المكانَ وإِنْ كانَ مِلكَهُ.. فإِنَّ البابَ مفتوحٌ ، والنائمَ كالغائبِ .

فرعٌ : [علق ثيابه في الحمام أو المسبح فسرقت] :

وإِنْ علَّقَ ثيابَهُ في الحمَّامِ ، فسرقَها سارقٌ مِنْ هناكَ ، فإِنْ أَمرَ الحمَّاميَّ أَو غيرَهُ بمراعاتِها فرعاها ، وسرقَها سارقٌ في حالِ مراعاتهِ لَها. . قُطعَ السارقُ ؛ لأَنَها مُحرَزةٌ بمَنْ يراعيها . فإِنْ لَم يُراعِها أَحدٌ . لَم يُقطعِ السارقُ ؛ لأَنَّها غيرُ محروزةٍ ؛ لأَنَّ الحمَّامَ مستطرَقٌ .

مسأَلة : [أحوال سرقة الجمال] :

وإِنْ سرقَ سارقٌ مِنَ الإِبلِ. . فلا يَخلو : إِمَّا أَنْ يسرقَ منها وهيَ في المرعىٰ ، أَو يسرقَ منها وهيَ مُناخةٌ ، أَو يسرقَ منها وهيَ مقطرةٌ (٢) .

في نسخة : (مسار الناس) .

⁽٢) مقطرة : مجموعة من الإبل يربط كلُّ جمل في القتب الذي يسبقه لتسير علىٰ نستي واحد خلف بعضها .

فإِنْ سَرَقَ منها وهيَ في المرعىٰ. . نَظرتَ : فإِنْ كانَ معَها راع وهوَ يَنظرُ إلىٰ جميعِها أَو يبلغُها صوتُهُ إِذا زجرَها. . قُطِعَ ؛ لأَنَها محرزةٌ . وإِنْ كانَ لا يَنظرُ إليها ؛ بأَنْ غابتْ عنهُ بجبلٍ أَو غيرِهِ ، أَو نامَ عنها ، أَو تشاغلَ ، أَو كانَ يَنظرُ إليها ولا يَبلغُها صوتُهُ إِذا زجرها. . لَم يُقطعُ ؛ لأَنَها غيرُ محرزةٍ . وإِنْ كانَ ينظرُ إلىٰ بعضِها دونَ بعضٍ . قُطِعَ سارقُ الذي ينظرُ إليهِ دونَ الذي لا ينظرُ إليهِ .

وإِنْ سرقَ منها وهيَ مُناخةٌ ، فإِنْ كانَ معَها حافظٌ يَنظرُ إليها. . فهيَ محرزةٌ . وإِنْ كانَ لا يَنظرُ إليها ولكنّها معقولةٌ ، أَو معَها حافظٌ لَها بقربها . فهيَ محرزةٌ ، سواءٌ كانَ مستيقظاً أو مشتغلاً عنها أو نائِماً ؛ لأَنَّ العادةَ جَرَتْ : أَنَّ الرعاةَ والمسافرينَ إِذَا أَرادوا النومَ . عَقلوا إِبلَهُم وناموا بقربها ؛ لأَنَّ حَلَّ العِقالِ يُوقظُ النائمَ ويُنبَّهُ المتغافلَ . وإِنْ كانتْ غيرَ معقلةٍ وحافظُها نائمٌ بقُربها ، أو كانتْ معقلةً ولا حافظَ معَها نائمٌ ولا مستيقظٌ . لَم يُقطعُ سارقُها ؛ لأَنَها غيرُ محرزةٍ ؛ لأَنَّ العادةَ لَم تَجْرِ بإحرازِها لهكذا .

وإِن سرقَ منها وهيَ مقطرةٌ ، فإِنْ كانَ معَها سائقٌ يَنظرُ إِليها ، ويبلغُها صوتُهُ إِذا زَجرَها ، أَو كانَ لَها قائدٌ يَنظرُ إِليها إِذا ٱلتفتَ وأَكثرَ الالتفاتَ إِليها ويبلغُها صوتُهُ إِذا زَجرَها . قُطِعَ سارقُها ؛ لأَنْها محرزةٌ بهِ (١) . هٰكذا ذكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ .

وأَمَّا الشيخُ أَبو حامدٍ ، وأكثرُ أصحابِنا : فلَم يَشترطوا بلوغَ صوتهِ إليها في شيءِ مِنْ ذٰلكَ كلِّهِ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِذا كانَ قائداً لَها ، فليسَ فيها محرزٌ إِلاَّ التي بيدِهِ زمامُها).

دليلُنا: أَنَّ العادةَ جَرَتْ في حِفظِ الإِبلِ بمراعاتِها بالالتفاتِ ، فكانَ ذٰلكَ حرزاً لها كالتي زمامُها بيدِهِ .

إِذَا ثَبِتَ هَٰذَا: فَإِنَّ أَصحابَنا العراقيّينَ لَم يُقدِّروا القطارَ بعددٍ ، بلِ ٱشترطوا ما مضى .

وأَمَّا المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فأشترطَ أَنْ لا يزيدَ القطارُ الواحدُ علىٰ تسعٍ ؛ لأَنَّ لا يزيدَ القطارُ الواحدُ علىٰ تسعٍ ؛ لأَنَّ لهٰذا هوَ العرفُ في القطارِ ، فإِنْ زادَ القطارُ علىٰ ذٰلكَ . . كانَ ما زادَ غيرَ محرزٍ .

⁽١) جاء في حاشية نسخة : (وكذُّلكَ لو كان يسوق بقرة ويتبعها العجل فسرق العجل ، فإن كان قريباً منه بحيث لو التفت يراه وهو يكثر التلفت قطع ، وإلا فلا « تهذيب ») .

قالَ : وإِنْ كانَ القطارُ تسعاً ، إِلاَّ أَنَّ الجمَّالَ يقودُها في سكَّةٍ مبنيَّةٍ متقاربةِ البناءِ ؛ بحيثُ يغيبُ عَنِ الجمَّالِ بعضُ الإِبلِ ، فمَنْ سرقَ ممَّا قدْ غابَ عَن عينهِ شيئاً. . لَم يُقطَعُ .

فرعٌ: [سرقة جمل مع راكبه]:

وإِنْ سرقَ سارقٌ جَملاً وعليهِ راكبٌ ، فقالَ أَصحابُنا البغداديُّونَ : إِنْ كَانَ الراكبُ لَه حَرَّاً. . لَم يُقطَعِ السارقُ ، نائماً كَانَ الراكبُ أَو مستيقظاً ؛ لأَنَّ اليدَ علىٰ الجملِ للراكبِ ، ولا يَلزمُ السارقَ ضمانُ الجملِ ؛ لأَنَّه لَم تزُلْ يدُ الراكبِ عنهُ . وإِنْ كَانَ الراكبِ عنهُ . وإِنْ كَانَ الراكبُ عليهِ عبداً. . قُطِعَ السارقُ ؛ لأَنَّ اليدَ ثبتتْ علىٰ العبدِ وعلىٰ ما في يدِهِ .

وقالَ الخراسانيُّون : فيهِ أَربعةُ أُوجهٍ :

أَحدُها : يَجبُ عليهِ القَطْعُ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه سرقَ مِنَ المالِ نِصاباً محرزاً عنهُ لا شبهةَ لَه فيهِ .

والثاني: لا يَجِبُ عليهِ القَطْعُ بحالِ ؛ لأَنَّ يدَ الراكبِ عليهِ لَم يُزِلها.

والثالث : يُنظرُ فيهِ : فإِنْ كانَ الراكبُ قويّاً ؛ بحيث لَوِ آنتبهَ لَم يقدرِ السارقُ عليهِ . لَم يُقطَعِ السارقُ ، وإِن كانَ ضعيفاً ؛ بحيثُ لَوِ ٱنتبهَ لَم يَقدرْ علىٰ السارقِ . قُطعَ السارقُ . والرابعُ : إِنْ كانَ الراكبُ حرّاً . لَم يُقطعُ ، وإِنْ كانَ عبداً . . قُطِعَ ؛ لِمَا مضىٰ .

فرعٌ: [السرقة من المتاع المحمول على الإبل المقطرة]:

وإِنْ سرقَ سارقٌ مِنَ المتاعِ المحمولِ علىٰ الإِبلِ المُقطَرةِ.. فحُكمُهُ حكمُ مَنْ سرقَ مِنَ الأَجمالِ المقطرةِ . وكذلكَ : إِنْ سرقَ الجملَ والمتاعَ المحمولَ عليهِ.. قُطِعَ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ سرقَ الجملَ والمتاعَ المحمولَ عليهِ. . لَم يُقطَعُ ، وإِن فتقَ الجوالقَ (١) علىٰ الجَمَلِ وسرقَ منهُ المتاعَ . . قُطِعَ) .

⁽١) الجوالق - بالفتح - : جمع جُوالق - بالضم - : وعاء .

دليلُنا: أَنَّ الجَمَلَ وما عليهِ محرزٌ بصاحبهِ ، فقُطِعَ سارقُهُ ، كما لَو سرقَ متاعاً محرزاً بالبيتِ .

فرعٌ : [سرقة الأنعام ونحوها] :

وإِنْ سرقَ سارقٌ مِن ماشيةٍ غيرِ الإِبلِ ، كالبقرِ والغنمِ والخيلِ والبغالِ والحميرِ . . فلا يُتصوَّرُ أَنْ تكونَ راعيةً أَو في موضعٍ تأُوي إليهِ . فإِنْ كانتْ راعيةً . فحُكمُها حُكمُ الإِبلِ الراعيةِ علىٰ ما مضىٰ .

وقالَ المسعوديُّ [في " الإبانة "] : إذا أَرسلَ الراعي غنمَهُ في سكَّةٍ ، وفي السكَّةِ دُورٌ وأَبوابُها مفتوحةٌ إلىٰ تلكَ السكَّةِ . . لَم تكنْ محرزةٌ بهِ ، فإذا أَوتْ إلىٰ موضع . . فالحُكمُ فيها وفي الإبلِ إذا أَوتْ إلىٰ أعطانِها واحدٌ ، فلا يَخلو : إِمَّا أَنْ تكونَ في البلدِ ، أَو في الصحراء . فإذا كانت في البلدِ في بيتٍ ، فإنْ كانَ معَها حافظٌ مستيقظٌ . . فهيَ محرزةٌ ، سواءٌ كانَ بابُ البيتِ مغلقاً أو مفتوحاً . وإن كانَ الحافظُ نائماً ، فإنْ كانَ البيتُ مقفلاً . . فهيَ محرزةٌ . مقفلاً . . فهيَ محرزةٌ .

وإِنْ كَانَ البيتُ في الصحراءِ ، فإِنْ لَم يكنْ معَها حافظٌ . . فلَيستْ بمحرزةٍ ، سواءٌ كانَ البيتُ مقفلاً أو مفتوحاً . وإِنْ كَانَ معَها حافظٌ مستيقظٌ . . فهيَ محرزةٌ ، سواءٌ كَانَ بابُ البيتِ مفتوحاً أَو مقفلاً . وإِنْ كَانَ نائماً ، فإِنْ كَانَ البيتُ مغلقاً . . فهيَ محرزةٌ ، وإِنْ كَانَ نائماً ، فإِنْ كَانَ البيتُ مغلقاً . . فهيَ محرزةٌ ، وإِنْ كَانَ المتاع في البيتِ .

وإِنْ دخلَ رجلٌ مَراحاً لِغنم ، أَو كانتْ في غيرِ مَراحٍ إِلاَّ أَنَّها محرزةٌ بحافظٍ ، فحلَبَ مِنْ أَلبانِها أَو أَخذ مِنْ أَصوافِها ما يساوي نصاباً. . قُطِعٌ ؛ لأَنَّ حِرزَ الغنمِ حرزٌ لِمَا فيها مِنَ اللَّبنِ ولِمَا عليها مِنَ الصوفِ .

مسأَلَةٌ : [لا يجب القطع على السارق إلاَّ بإخراجه المال من الحرز بفعله] :

ولا يَجبُ القَطْعُ علىٰ السارقِ إِلاَّ بأَنْ يُخرجَ المالَ مِنَ الحرزِ بفعلهِ . فإِنْ دَخلَ مراحَ غنمٍ ونفَّرها حتَّىٰ خَرجتْ أَنَّها خَرجَتْ بفعلهِ . وإِنْ خَرجتْ مِن غيرِ

⁽١) في نسخة : (تفرقت) .

تنفيرٍ . . لَم يُقطَعُ ؛ لأَنَّها لَم تَخرِجْ بفعلهِ . وإِنْ أَخذَ منها شاةً لا تساوي نصاباً ، فخرجَ في إثرِها شاةٌ تمَّ بها(١) النصابُ . . فهلُ يُقطَعُ ؟

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : يُنظرُ فيه : فإِنْ كانَ الأَغلَّ أَنَّهَا تَخرَجُ علىٰ إِثْرِهَا ؛ مثلَ ولدِها ، أَو كانتِ الشَّاةُ التي أَخرجَها هاديةَ الغنمِ (٢) فتبعَها غيرُها. . قُطِعَ ؛ لأَنَّ إِخراجَ التابعِ لَهَا منسوبٌ إِليهِ . وإِنْ لَم يكنِ الأَغلَّبُ ذٰلكَ . . لَم يُقطَعُ ؛ لأَنَّ التي أَخرجَ لا تساوي نصاباً ، والتي تبعتها لا ينسبُ خروجُها إليها .

فرعٌ: [نَقب حرزاً وأخذ مالاً ثم ألقاه ثم أخذه وماذا لو بطَّ جيباً أو طعاماً؟]:

وإِنْ نقبَ رجلٌ حرزاً ، ودخلَ وأَخذَ المالَ ، ورمىٰ بهِ مِنَ النقبِ إِلَىٰ خارجِ الحرزِ ، أو رمىٰ بهِ مِنْ فوقِ حائطِ الدارِ ، أو فتحَ البابَ ودخلَ ورمىٰ بهِ ، ثمَّ خرجَ وأُخذَهُ . . وَجَبَ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّ المالَ خرجَ بإخراجهِ .

وإِنْ نقبَ الحرزَ ولَم يَدخلِ الحرزَ ، بلْ أَدخلَ يدَهُ في النقبِ وأَخذَ المالَ ، أَو أَدخلَ في النقبِ وأَخذَ المالَ ، أَو أَدخلَ في البيتِ^(٣) مِحجناً^(٤) وتناولَ بهِ المالَ أَو أَخرجَهُ. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجبُ عليهِ القطعُ إِلاَّ إِنْ كانَ النقبُ صغيراً لا يُمكنُهُ الدخولُ منهُ) .

دليلُنا : أَنَّه أَخرجَ المالَ بِفِعلهِ ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو كانَ النقبُ صغيراً .

وإِنْ كَانَ في جيبِ رجلِ أَو كُمِّهِ مَالٌ ، فَبطَّ رجلٌ أَسفَلَهُ ، وأَخرِجَ مَنهُ نصاباً. . قُطِعَ . وكذلك : إِنْ كَانَ هُناكَ بيتٌ فيهِ طعامٌ ، فنقَبَهُ رجلٌ ، فأنثالُ (٥٠ مِنَ الطعامِ ما يساوي نصاباً. . قُطِعَ ؛ لأنَّه خرجَ بسببِ فِعلهِ . لهذا نقلُ أَصحابِنا البغداديِّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : لهذهِ مبنيَّةٌ علىٰ مَن نقبَ حرزاً وسرقَ منهُ ثُمنَ دينارٍ ، ثمَّ عادَ

⁽۱) في نسخة : (بقيمتها) .

⁽٢) هادية الغنم: هي التي تسير أمامها علىٰ مسارِ يريده الراعي فيتبعها القطيع.

⁽٣) في نسخة : (النقب) .

⁽٤) المحجن : العصاله طرف معوج .

⁽٥) انثال : انصبً .

وسرقَ منهُ ثُمناً آخَرَ ؛ فإِنْ قُلنا هناكَ : يَجبُ القَطْعُ.. فهاهُنا أُولىٰ . وإِنْ قُلنا هناكَ : لا يَجبُ القَطْعُ.. فهاهُنا وَجهانِ .

والفرقُ : أَنَّ هناكَ ما أَخرجَهُ في الدفعةِ الأُولَىٰ متميِّزٌ عمَّا أَخرجَهُ في الدفعةِ الثانيةِ ، وهاهُنا : الحنطةُ المنثالةُ متصلةٌ بعضُها ببعضٍ ، فصارتْ كالمنديلِ يَجرُّهُ مِنَ الكيسِ فيخرجُ شيءٌ بعد شيءٍ . وحكىٰ صاحبُ « الفروع » فيها وَجهينِ علىٰ الإطلاقِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه لهكذا يخرجُ .

والثاني : لا يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه لَم يخرجُ بفِعلهِ .

فرعٌ : [أخرج المال من الحرز بواسطةٍ] :

وإِنْ نقبَ حرزاً فدخلَ وتركَ المالَ في ماءِ جارٍ في الحرزِ وخرجَ المالُ بجريانِ الماءِ مِنَ الحرزِ. . قُطِعَ ؛ لأَنَّ المالَ خرجَ بسببِ فِعلهِ .

وحكىٰ الشيخُ أَبو حامدٍ وَجها آخَرَ : أَنَّه لا يُقطَّعُ ، وليسَ بشيءٍ .

وإِنْ تركَهُ في ماءِ راكدٍ في الحرزِ ، وحرَّكَ الماءَ حتَّىٰ خرجَ المالُ مِنَ الحرزِ. . قُطِعَ ؛ لِمَا ذكرناهُ . وإِن حرَّكَهُ غيرُهُ. . لَم يُقطَعْ ؛ لأنَّه لَم يَخرجْ بفعلهِ .

وإِنْ تَفَجَّرَ المَّاءُ وخرجَ بِالمَّالِ. . فَفَيْهِ وَجَهَانِ :

أَحدُهما : يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه أَخرجَهُ بوضعهِ في الماءِ ، فهوَ كما لَو وَضعَهُ في الماءِ الجاري .

والثاني : لا يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ الماءَ لَم يكنْ آلةً لإِخراجهِ ، وإِنَّما خرجَ بهِ بسبب حادثٍ .

وإِنْ نقبَ حرزاً وأَخذَ^(١) المالَ وتَركَهُ علىٰ النقبِ في وَقتِ هبوبِ الريحِ ، فأطارتُهُ الريحُ حتَّىٰ أَخرجَتهُ مِنَ الحرزِ . . قُطِعَ ، كما لَو تَركَهُ في ماءِ جارٍ . وإِنْ تَركَهُ علىٰ النقبِ

⁽١) في نسخة : (وخرج) .

ولا ريحَ ، ثمَّ هاجتْ^(١) ريحٌ فأطارتُهُ حتَّىٰ أُخرِجتهُ. . ففيهِ وجهانِ ، كما لَو تَركَهُ في ماءِ راكدٍ ، فتفجَّرَ الماءُ وأُخرِجَهُ .

وإِنْ نقبَ حرزاً فدخلَهُ وأَخذَ المالَ وتركَهُ علىٰ بهيمةٍ ، فساقَ البهيمةَ أَو قادَها حتَّىٰ خَرجتْ بالمالِ. . قُطِعَ ؛ لأَنَّها خَرجتْ بسببِ فِعلهِ .

وحكىٰ الشيخُ أَبو حامدٍ : أَنَّ مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : إِنَّه لا يُقطَعُ ، وليسَ بشيءٍ . وإِنْ لَم يَشُو البهيمةَ ولَم يَقُدُها ، بل خَرجتْ بٱختيارِها . . فٱختلفَ أَصحابُنا فيهِ : فقالَ أَكثرُهُم : فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّ البهيمةَ إِذا أَحسَّتْ بالمتاعِ على ظهرِها . . سارَتْ في العادةِ ، فصارَ فِعلُهُ سبباً في إخراجِ المالِ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ، وهوَ الأَصحُ ؛ لأَنَّ للبهيمةِ قصداً وٱختياراً ، وقد خَرجَتْ بٱختيارِها .

وقالَ أَبو عليِّ السنجيُّ : إِنْ وَقَفَتِ البهيمةُ بعدَ وضعِ المالِ عليها ساعةً ، ثمَّ سارتْ . لَم يُقطَعُ وَجهاً واحداً . وإِنْ سارَتْ عقيبَ الوضعِ . فهل يُقطَعُ ؟ فيهِ وجهانِ .

قالَ : وهٰكذا لَو وَضعَ لؤلؤاً (٢) على جناحِ طائرٍ ، فإِنْ هيَّجَهُ حتَّىٰ خرجَ مِنَ الحرزِ . فعليهِ القَطْعُ . وإِنْ لَم يُهيِّجُهُ ، فمكثَ الطائرُ بعدَ أَنْ شدَّ عليهِ ساعةً ، ثمَّ طارَ . لَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ . وإِنْ طارَ عقيبَ الشدِّ . . ففيهِ وجهانِ .

وإِنْ نقبَ رجلٌ حِرزاً وأَمرَ صبيّاً لا يُميِّزُ^(٣) ، حرّاً كانَ أَو عبداً ، فأخرجَ منهُ نصاباً ، أَو دخلَ هوَ ودفعَ النصابَ إِلَىٰ الصغيرِ وخرجَ بهِ. . وَجبَ فيهِ القَطْعُ علىٰ الرجلِ ؛ لأَنَّ الصغيرَ كالآلةِ لَه ؛ ولهذا لَو أَمرهُ بقتلِ إِنسانٍ فقتلَهُ . . وَجبَ عليهِ القتلُ . هٰكذا ذكرَ

⁽١) في نسخة : (هبت) .

 ⁽٢) اللؤلؤ واللآلي ـ واحدته لؤلؤة ـ : حبات الدرّ ، مستديرة لمّاعة معروفة ، يتزين بها ، تتكون في
 الأصداف ، تكثر في شواطىء الخليج العربي .

⁽٣) في نسخة : (صغيراً) .

بعضُ (١) أَصحابِنا . وحكىٰ (٢) صاحبُ «الفروعِ » في وجوبِ القطعِ على الرجلِ وَجهينِ ، كما لَو وَضعَ المالَ علىٰ بهيمةٍ ، فخَرجتْ بهِ مِنْ غيرِ سَوْقٍ ولا قَوْدٍ .

وإِنْ نقبَ رجلٌ حِرزاً ، وأَمرَ صغيراً عاقلاً مميِّزاً ، فأخرجَ النصابَ. لَم يَجبِ القطعُ على واحدٍ منهُما ؛ لأَنَّ الرجلَ لَم يُخرِجِ المالَ بِفعلهِ ، والمميِّزَ لَه اُختيارٌ صحيحٌ ، فلا يُجعَلُ بمنزلةِ الآلةِ لَه ، وإِنَّما لَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّه ليسَ مِنْ أَهلِ التَكليفِ .

فرعٌ : [ذبحَ شاة أو شقَّ ثوباً في الحرز وخرج بهِ] :

وإِنْ نقبَ رجلٌ حرزاً ، فدخلَ وأُخذَ شاةً فذَبحَها في الحرزِ ، أَو ثوباً فشقَّهُ في الحرزِ ، ثَمَّ خرجَ بذٰلكَ . فإِنْ كانَ اللَّحمُ والثوبُ بعدَ شَقِّهِ يساوي نصاباً . . قُطِعَ . وإِنْ لَم يُساوِ نصاباً . . لَم يُقطَعْ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ بالشاةِ) ؛ لأَنَّ الأَشياءَ الرطبةَ لا يَجبُ القَطْعُ بسرقتِها عندَهُ .

وقالَ في الثوب : (إِن خرقهُ طُولاً . . لَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّه بالخيارِ : بينَ أَنْ يدفعَ قيمتَهُ ويتملَّكُهُ (٣) . وإِنْ خرقَهُ عرضاً . . وَجبَ عليهِ القَطْعُ إِذَا كَانَتْ قيمتُه نصاباً بعدَ الخرقِ) .

دليلُنا : أَنَّه سرقَ نصاباً لا شُبهةَ لَه فيهِ مِن حِرزِ مِثلهِ ، فَوَجِبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو وَجَدَهُ مخروقاً .

وإِنْ سرقَ ما يساوي نصاباً ، ثمَّ نَقصتْ قيمتُهُ بعدَ ذُلكَ فصارَ لا يساوي نصاباً . لَم يسقطِ القطعُ عنهُ . وبهِ قالَ مالكٌ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (يَسقطُ عنهُ القَطْعُ) .

دليلُنا : أنَّه نقصانٌ حدثَ بعدَ وجوبِ القَطْعِ ، فلَم يَسقطْ بهِ القَطْعُ ، كما لوِ ٱستعملَهُ السارقُ فنقصتْ قيمتُهُ. . فإنَّ القَطْعَ لا يسقطُ عنهُ بلا خلافٍ .

⁽١) في نسخة : (أكثر) .

⁽٢) في نسخة : (ذكر) .

⁽٣) لعله : بالخيار بين أن يرده ويدفع أرش النقص ، وبين أن يدفع قيمته كاملاً ويتملَّكه .

فرعٌ : [سَرقَ فضة أو ذهباً فصاغها دراهم ودنانير] :

وإِن سرقَ فضَّةً تساوي نصاباً فضربَها دراهمَ ، أَو سرقَ نصاباً مِنَ الذهبِ فضربَهُ دنانيرَ . قُطِعَ ، ووَجبَ عليهِ ردُّ الدراهمِ والدنانيرِ . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ .

وقالَ أَبو يوسفَ ومحمَّدٌ : لا يلزمُهُ ردُّ الدراهمِ والدنانيرِ ، وبنيا ذٰلكَ علىٰ أَصلِهما فيمَنْ غَصبَ فضَّةً فضربَها دراهمَ ، أَو ذهباً فضربَهُ دنانيرَ . أَنَّه يَسقطُ حقُّ صاحبِها منها .

دليلُنا : أَنَّ لهٰذهِ عينُ المالِ المسروقِ منهُ ، فوَجبَ ردُّها ، كما لَو لَم يضرِبْها .

فرعٌ : [نقب حرزاً وابتلع فيه جوهرة أو تطيّب ثم خرج] :

وإِنْ نقبَ حِرزاً فدخلَهُ فأبتلعَ فيهِ جوهرةً تساوي نصاباً ، أَو ٱبتلعَ رُبعَ دينارِ ثمَّ خَرجَ . . فإِنَّ الشيخَ أَبا حامدٍ وآبنَ الصبَّاغِ قالا : إِنْ لَم تَخرِجْ منهُ الجوهرةُ أَو رُبعُ الدينارِ . . لَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَه أَهلكَ النصابَ في الحرزِ بالابتلاع ، فلَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو أَكلَ في الحرزِ طعاماً يساوي نصاباً . وإِنْ خَرجَتْ منهُ الجوهرةُ أَو رُبعُ الدينارِ وهوَ يساوي نصاباً . . فهلْ يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّه أَخرجَهُ مِنَ الحرزِ ، فهوَ كما لَو أَخرجَهُ بيدِهِ أَو في فيهِ .

والثاني: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ، وهوَ الأَصحُ ؛ لأنَّه بالابتلاعِ صارَ في حُكمِ المستهلَكِ ؛ بدليلِ : أَنَّ لِمالِكهِ أَنْ يُطالِبَهُ ببدلهِ ، فصارَ بمنزلةِ ما لو أَتلفَهُ في الحِرزِ .

وذكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ والمسعوديُّ [في " الإبانة "] : إِذَا ٱبتلعَ الجوهرةَ في الحِرزِ وخرجَ . . هلْ يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ وجهانِ ، مِنْ غيرِ تفصيل . ولعلَّهُما أَرادا : إِذَا خَرجَتْ منهُ بعدَ الخروجِ مِنَ الحِرزِ . وإِنْ دَخلَ السارقُ الحِرزَ وأَخذَ منهُ طيباً ، فتطيَّبَ بهِ في الحِرزِ ، ثمَّ خرجَ ، فإِنْ لَم يمكنْ أَنْ يُجمعَ منهُ مِنَ الذي تطيَّبَ بهِ عندَ خروجهِ ما يساوي نصاباً . لَم يُقطعُ ؛ لأَنَّ الذي أَخرجَهُ مِنَ الحِرزِ لا يساوي نصاباً . وإِن أَمكنَ ما يساوي نصاباً . وإِن أَمكنَ

أَنْ يُجمعَ منهُ ما يساوي نصاباً. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه قد أُخرجَ مِنَ الحِرزِ ما يساوي نصاباً ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو أُخرجَهُ في إِناءِ .

والثاني: لا يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه قد أَتلفَهُ في الحِرزِ بالتطيِّبِ .

مسأُلُّهُ : [وجوب القطع بعد خروج جميع العين المسروقة من الحرز] :

ولا يَجبُ القطعُ علىٰ السارقِ حتَّىٰ تنفصلَ جميعُ العينِ المسروقةِ عَنْ جميعِ الحِرزِ بفعلِ السارقِ ، أَو بسببِ فِعلهِ .

فإِنْ نبشَ قبراً وأُخرِجَ الكفنَ مِنَ اللَّحدِ ، ولَم يُخرِجْهُ عَنْ باقي القبرِ ، ثمَّ خرجَ وتركَهُ ، أَو نقبَ حِرزاً ودخلَ وقبضَ المالَ في الحِرزِ ، ولَم يَخرِجْ بهِ. . لَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه لَم يُخرِجْهُ عَنْ حِرزِهِ ، ولٰكنْ يَجبُ عليهِ ضمانُهُ ؛ لأنَّهُ قد قبضَهُ .

وإِنْ أَخِذَ طرفَ جِذِعِ أَو طرفَ عِمامةٍ أَو ثُوبٍ مِنْ حرزٍ وجرَّهُ ، فأخرجَ بعضَهُ عَنِ الحِرزِ ، فلَحِقَهُ الصراخُ قَبْلَ أَن ينفصلَ جميعُ الجذعِ أَوِ العِمامةِ أَوِ الثوبِ عنْ جميعِ الحِرزِ ، فلَحِقَهُ الصراخُ قَبْلَ أَن ينفصلَ جميعُ الجذعِ أَوِ العِمامةِ أَوِ الثوبِ عنْ جميعِ الحِرزِ ، لَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ وإِن كانَ قَدْ خرجَ مِنَ الحِرزِ ما يساوي نصاباً ؛ لأَنَّ بعضَ العينِ لا ينفردُ عن بعضٍ ؛ ولهذا : لَو كانَ علىٰ رأسهِ عمامةٌ وطرَفُها علىٰ نجاسةٍ ، فصلًىٰ فيها . لَم تَصحَ صلاتُهُ ، كذلكَ هذا .

قالَ القاضي أَبو الطيِّبِ : وكذَٰلكَ إِذا أَخذَ طرفاً مِنَ العينِ ، والطرفُ الآخَرُ في يدِ صاحبِها. . فإنَّه لا يَضمنُها ؟ لآنَه لَم تَزُلْ يدُ المالكِ عَن جميعِ العينِ . وإِنْ أَخرجَ نصاباً مِنَ الحِرزِ ثمَّ ردَّهُ إِليهِ. . لَم يسقطْ عنهُ القَطْعُ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (يسقطُ) .

دليلُنا : أَنَّ القَطْعَ قد وَجبَ عليهِ بالإِخراجِ ، فلَم يَسقطْ بالردِّ .

فرعٌ : [اشتركا في نقب حرزٍ وأخرج أحدهما المال وناوله للثاني أو سرقه آخر] :

وإِنِ ٱشتركَ آثنانِ في نقبِ حِرزٍ ، ودخلَ أَحدُهُما الحِرزَ وأَخذَ المالَ وأخرجَ يدَهُ مِنْ جميعِ الحِرزِ بالمالِ وناولَهُ الآخَرَ ، أَو رمىٰ المالَ مِنَ الحِرزِ إلىٰ خارجِ الحِرزِ فأَخذَهُ

الآخَرُ.. فإِنَّ الضمانَ يَجبُ عليهِما ، وأَمَّا القَطْعُ.. فإِنَّما (١) يَجبُ علىٰ الداخلِ دونَ الخارج. وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يَجبُ القَطْعُ علىٰ أَحدٍ منهُما) .

دليلُنا : أنَّه قد أخرجَ المالَ بِفعلهِ ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو خرجَ هوَ بهِ .

وإِنِ ٱشتركا في نقبِ الحِرزِ ، ودخلَ أَحدُهُما فأدنى المالَ إِلَىٰ النقبِ مِن داخلِ الحِرزِ ولَم يُخرِجُهُ ، فأدخلَ الخارجُ يدَهُ في النقبِ وأخرجَ المالَ . . فإِنَّ الضمانَ يَجبُ عليهما ، وأَمَّا القَطْعُ : قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : فإنَّه يَجبُ علىٰ الخارجِ لإخراجهِ المالَ مِنَ الحِرزِ ، ولا يَجبُ علىٰ الداخلِ ؛ لأنَّه لَم يُخرج المالَ مِنَ الحِرزِ .

وإِنِ ٱشتركَ آثنانِ في نقبِ حرزٍ ، فدخلَ أَحدُهُما وأَخذَ نصابَينِ وتركَهُما علىٰ بعضِ النقبِ ، وتناولَهُما الآخرُ مِنْ خارجِ الحِرزِ. . فحكىٰ أَصحابُنا العراقيُّونَ فيها قولَينِ ، وحكاهُما المسعوديُّ [في « الإبانة »] وَجهينِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِما القَطْعُ ؛ لأَنَهما أشتركا في النقبِ وإِخراجِ المالِ ، فلزمَهُما القَطْعُ ، كما لَو نقبا معاً ودخلا معاً وخرجا معاً فأخرجا المالَ .

والثاني: لا يَجبُ عليهِما القَطْعُ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ كلَّ واحدٍ منهُما لَم يُخرِجِ المَالَ مِنْ كمالِ الحِرزِ ، فلَم يَجبْ عليهِما القَطْعُ ، كما لَو دخلَ أَحدُهُما وأَخرجَ المالَ إلىٰ قُربِ النقبِ ولم يُخرجُهُ ، وقد مضىٰ وتركهُ .

وإِن نقبَ أَحدُهُما الحِرزَ وَحدَهُ ، ودخلَ الآخَرُ وأَخذَ (٢) المالَ . . ففيهِ طريقانِ :

[أَحدُهما]: مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ: فيهِ قولانِ كالتي قَبْلها؛ لأَنَّ السرقةَ تَمَّتْ بِهِما ، فهي كالأُولىٰ.

و [الثاني]: منهُم مَنْ قالَ: لا يَجبُ عليهِما القَطْعُ هاهُنا قولاً واحداً؛ لأَنَّ في الأُولَىٰ ٱشتركا في ذٰلكَ ، وإِنَّما الأُولَىٰ ٱشتركا في ذٰلكَ ، وإِنَّما انفردَ أَحدُهُما بالنقبِ والآخرُ بإِخراجِ المالِ .

⁽١) في نسخة : (فإنه) .

⁽۲) في نسخة : (وأخرج) .

وإِنْ نقبَ أَحدُهُما الحِرزَ ودخلَ ، فأَخذَ المالَ ورميٰ بهِ مِن داخلِ الحِرزِ إِلَىٰ خارجهِ ، وخرجَ ليأْخذَهُ وقد أَخذَهُ سارقٌ آخَرُ . فمِن أَصحابِنا الخراسانيّينَ مَن قالَ : هو كما لَوِ وخرجَ ليأخذَهُ النقبِ ، وأُخرجَ أَحدُهُما المالَ إلىٰ بعضِ النقبِ ، وأُخذَهُ الآخَرُ . ووَجهُ الشبهِ بينهُما : أَنَّ الراميَ لَم يتناولِ المسروقَ بعدَ إخراجهِ إِيّاهُ مِنَ الحِرزِ ، كما أَنَّ مَنْ أُخرِجَ المتاعَ إلىٰ بعضِ النقبِ . لَم يتناولُهُ مخرِجاً . وقالَ أَصحابُنا العراقيُّونَ وبعضُ الخراسانيّينَ : يَجبُ القَطْعُ هاهُنا علىٰ الذي رمیٰ بالمالِ قولاً واحداً ؛ لأنَّه أُخرِجَ المالَ مِنْ جميعِ الحِرزِ ، فوجبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو خرجَ وأَخذَ المالَ وغُصبَ منهُ .

إذا ثَبتَ لهذا: فآختلف أصحابُنا الخراسانيُّونَ في كيفيةِ آشتراكِهما في نقبِ الحِرزِ الذي يَختلفُ فيهِ الحُكمُ في السارقَينِ على ما مضى :

فمنهُم مَنْ قالَ : لا يكونانِ مشتركينِ إِلاَّ بأَنْ يأخذا آلةً واحدةً بأيديهِما فَينقُبا الحِرزَ بها معاً ، كما أنَّه لا يَجبُ عليهِما القَوَدُ في آشتراكِهما في قطع العضو إِلاَّ بأَن يأخذا آلةً واحدةً بأيديهِما ويقطعا بِها العضوَ معاً . فأمًا إِذا نقبَ كلُّ واحدٍ منهُما بعضَ الحِرزِ بآلةٍ منفرداً بها . فلا يكونانِ مشتركينِ في النقبِ ، كما لَو أَخذَ كلُّ واحدٍ منهُما آلةً ، فقطعَ بها جانباً مِنَ العضوِ وأَبانَهُ الآخَرُ . . فإنَّه لا قودَ علىْ واحدٍ منهُما (١) في العضوِ .

ومنهُم مَنْ قالَ : يصيرانِ مُشتركينِ في النقبِ إِذا أَخذا آلةً واحدةً بأيديهِما ونقبا بها الحِرزَ معاً ، كما مضىٰ . ويصيرانِ شريكينِ (٢) أَيضاً إِذا أَخذَ كلُّ واحدٍ منهُما آلةً وأنفردَ بنقبِ بعضِ الحِرزِ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأنَّهما قدِ اشتركا في نقبِ الحِرزِ ، فهوَ كما لَهِ اسْتركا في النقبِ بآلةِ واحدةٍ معاً .

فرعٌ : [مقعد وأعمىٰ يشتركان في سرقة] :

وإِن حَمَلَ أَعمىٰ مُقعداً وأَدخلَهُ حِرزاً ، وكانَ المُقعَدُ يدلُّ الأَعمىٰ علىٰ المالِ ، فأَخذا منهُ ما يساوي نصاباً. . ففيهِ وجهانِ :

⁽١) في نسخة : (أحدهما).

⁽۲) في نسخة : (مشتركين) .

أَحدُهما : يَجبُ عليهِما القَطْعُ ؛ لأَنَّ المالَ لَم يَخرِجْ إِلاَّ بهِما ، فهوَ كما لَوِ ٱشتركا في إخراجهِ بالمباشَرةِ .

والثاني: لا يَجِبُ القَطْعُ إِلاَّ علىٰ الأَعمىٰ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأنَّه هوَ المباشِرُ لإِخراجهِ.

مسأَلةٌ : [إخراجُ متاعٍ من بيتٍ في الدارِ أو الخانِ إلىٰ رحبتها] :

إِذَا أَخْرِجَ السارقُ المتاعَ مِنَ البيتِ إِلَىٰ حُجرةِ الدارِ ـ وهيَ : الصحنُ ـ نَظرتَ : فإِنْ كانَ الصحنُ مشتركاً بينَ سكّانٍ في الدارِ . . وَجبَ القطعُ علىٰ السارقِ ، سواءٌ كانَ بابُ الدارِ مغلقاً أو مفتوحاً ؛ لأنَّ ما في البيتِ إِنَّما هوَ محروزٌ في البيتِ لا ببابِ الدارِ .

وإِنْ كانتِ الدارُ جميعُها لواحدٍ. . ففيهِ أَربعُ مسائلَ :

إحداهُنَّ : أَنْ يكونَ بابُ البيتِ الذي أُخرجَ منهُ المتاعُ مفتوحاً وبابُ الدارِ مغلقاً. . لَم يَجبُ القَطْعُ هاهُنا ؛ لأَنَّ ما في البيتِ محروزٌ ببابِ الدارِ دونَ بابِ البيتِ ، ولَم يَخرج المالُ عَنْ حِرزهِ .

الثانيةُ : أَنْ يكونَ باكِ البيتِ مغلقاً وباكِ الدارِ مفتوحاً. . فيَجبُ القَطْعُ ؛ لأَنَّ ما في البيتِ محرَزٌ ببابِ البيتِ الدارِ ، وقد أُخرجَ المالُ عَنْ حِرزهِ .

الثالثةُ : أَنْ يكونَ بابُ البيتِ مفتوحاً وبابُ الدارِ مفتوحاً. . فلا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ المالَ غيرُ محروزِ .

الرابعةُ : أَنْ يكونَ بابُ الدارِ مغلقاً وبابُ البيتِ مغلقاً. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّ المالَ محروزٌ ببابِ البيتِ ، فإِذا أُخرجَ منهُ. . وَجَبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو أُخرجَهُ مِنَ الدارِ إِلَىٰ السِّكةِ (١) .

والثاني: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ، وهوَ الأَصحُ ؛ لأَنَّ المالَ محرَزٌ ببابِ البيتِ وبابِ الدارِ ، ولم يُخرِجِ المالَ مِنْ كمالِ الحِرزِ ، فلَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو كانَ المتاعُ في صندوقٍ مقفلٍ في البيتِ ، فأخرجَهُ مِنَ الصندوقِ إلىٰ البيتِ .

⁽١) السُّكة : الزقاق . والشارع الفرعي .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا العراقيِّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِذَا كَانَ لرجلِ بيتٌ في دارٍ لَه ، فأُخرِجَ السارقُ المتاعَ مِنَ البيتِ إِلَىٰ الدارِ ، وكانَ بابُ البيتِ مفتوحاً وبابُ الدارِ مفتوحاً. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه أَخرجَهُ مِنْ حِرزهِ الذي أُحرزَ فيهِ وإِنْ أَخرجَهُ إِلَىٰ حرزِ آخَرَ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ المتاعَ أُحرزَ بالبابينِ جميعاً ، فلمَّا لَم يُخرِجْهُ منهُما. . لَم يكمل الإِخراجُ .

وإِن كَانَ في الخَانِ بيوتٌ لجماعةٍ ، لكلِّ واحدٍ منهُم بيتٌ ، وكَانتْ أَبوابُ البيوتِ مغلقةً ، وبابُ الخانِ (١) مغلقاً ، فسرقَ سارقٌ مِن ساحةِ الخانِ وأُخرِجهُ مِنَ الخانِ ، فإِنْ لَم يكنْ للسارقِ بيتٌ في الخانِ . . قُطِعَ . وإِنْ كَانَ لَه بيتٌ في الخانِ . . لَم يُقطَعْ ؛ لأَنَّه سرقَ ما هوَ غيرُ محرَزِ عنهُ .

إِنْ كَانَ المَتَاعُ في بعضِ بيوتِ الخانِ، فأَخرجَهُ مَن لا بيتَ لَه في الخانِ مِنَ البيتِ المغلقِ إِلَىٰ ساحةِ الخانِ ، والخانُ مغلقُ البابِ. . فهل يُقطَعُ ؟ فيهِ وجهانِ ، علىٰ ما مضىٰ .

مسأَلةٌ : [سرقة الضيف] :

وإِن نزلَ رجلٌ ضيفاً برجلٍ ، فسرقَ الضيفُ مِن مالِ صاحِبِ البيتِ نصاباً.. نَظرتَ : فإِنْ سرقَ مِنْ متاعٍ في البيتِ الذي أُنزلَ فيهِ ، أَو مِنْ موضع (٢) غيرِ محرَزِ عنهُ.. لَم يُقطَعْ ؛ لِمَا روى أَبو الزبيرِ ، عَنْ جابرٍ أَنَّه قالَ : أَضافَ رجلٌ رجلاً ، فأَنزلَهُ في مَشربةٍ لَه ، فوجدَ متاعاً لَه قدِ آختانَهُ ، فأتىٰ بهِ أَبا بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ ، فقالَ لَه : (خَلِّ عنهُ فليس بسارقٍ ، وإنَّما هيَ أَمانةٌ آختانَها) (٣) . ولأنَّه غيرُ محروزٍ عنهُ ، فلَم يُقطَعْ فيهِ ، كما لَو أَخذَ الوديعة التي عندَهُ .

الخان : الذي تتخذه التجار متاجر ، وقديماً الفندق ، فله جناح للنازلين ، وإسطبل للدواب ، ومخزن للبضائع وهكذا .

⁽٢)، في نسخة : (مال) .

⁽٣) أخرج نحو خبر أبي بكر الصديق عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٨٦٢) في باب : الخيانة ، =

وإِنْ سرقَهُ مِن موضعٍ محروزٍ عنهُ. . قُطِعَ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يُقطَعُ) .

دليلنا: أنّه سَرقَ نصّاباً ، لا شُبهة لَه فيه ، محرزاً عنه ، فقُطِعَ كغيرِ الضيف . وعلىٰ لهٰذا يُحمَلُ ما روي : (أنّ رجلاً مقطوع اليدِ والرِّجلِ قَدِمَ المدينة ونزلَ بأبي بكرِ رضي اللهُ عنه ، وكانَ يُكثرُ الصلاة في المسجدِ ، فقالَ أبو بكر : ما لَيلُكَ بليلِ سارقٍ ، فلَبثوا ما شاءَ اللهُ ، ففقدوا حُليّاً لَهم ، فجعلَ ذٰلكَ الرجلُ يَدعو علىٰ مَنْ سرقَ أَهلَ لهٰذا البيتِ الصالحِ ، فمرَّ رجلٌ بصائغ في المدينةِ ، فرأىٰ عندَهُ حُليّاً ، فقالَ : ما أشبهَ لهٰذا بحليّ آلِ أبي بكرٍ! فقالَ للصائغ : ممّنِ السّريتَهُ ؟ فقالَ : مِنْ ضيفِ أبي بكرٍ ، فأخذُ بحليّ آلرجلَ ، فأقرَّ أنّه سرقَهُ ، فبكىٰ أبو بكرٍ رضيَ اللهُ عنهُ ، فقلتُ : ما يُبكيكَ مِنْ رجلٍ سرقَ ؟! فقالَ : أبكي لِغرّتهِ باللهِ ، ثمّ أمرَ فقُطعَتْ يدُهُ)(١) ، ولَم يأمرُ بقطعهِ إلاَّ وجلٍ سرقَ ؟! فقالَ : أبكي لِغرّتهِ باللهِ ، ثمّ أمرَ فقُطعَتْ يدُهُ)(١) ، ولَم يأمرُ بقطعهِ إلاَّ وكانَ محرزاً عنهُ ؛ بدليلِ الحديثِ الأوَّلِ عنهُ .

مسأَلَةٌ : [سرق أختصاصاً لا يعدُّ مالاً ككلب ونحوه أو مما يستهان به كالقشور] :

وإِنْ سَرِقَ مَا لَيْسَ بِمَالٍ ، كَالْكُلْبِ وَالْخَنْزِيرِ وَالْخَمْرِ . . لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ القَطْعُ .

وقالَ عطاءٌ : إِنْ سرقَ الخمرَ أو الخنزيرَ مِنَ الذميِّ. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ .

دليلُنا : أَنَّ ذٰلكَ ليسَ بمالِ ؛ بدليلِ : أَنَّه لا يَجبُ علىٰ مُتلفهِ قيمتُهُ ، فلَم يَجبْ بهِ القَطْعُ ، كالميتةِ .

فإِنْ سرقَ إِناءً يساوي نصاباً فيهِ خمرٌ أُو بولٌ. . ففيهِ وجهانِ :

⁼ وفيه: (لا قطع فيها). وعن أبي الزبير عن جابر روى عبد الرزاق في «المصنف» (١٨٨٦٠): (ليس على الخائن قطع).

المَشربة : الغرفة المرتفعة . اختانه ـ مأخوذ من الخيانة ـ : ضد الأمانة .

⁽۱) أخرج قصة الضيف اليمني مع أبي بكر الصديق مالك في « الموطأ » (٢/ ٨٣٥) ، ومن طريقه الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٨١/٢) ، وعبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٧٤) و نحوه (١٨٧٧٥) ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ١٨٣) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (١٨٣٨) في السرقة ، باب : السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً ، والبغوي في « شرح السنة » (٢٥٩٦) . وفي بعض رواياته : (فقطعت رجله) . وفيه قال أبو بكر : (والله لدعاؤه على نفسه أشدُ عندي من سرقته) . و : (لجرأته على الله أغيظ عندي من سرقته) .

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه سَرقَ نصاباً .

والثاني: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ـ وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ـ لأَنَّها سرقةٌ سقطَ القَطْعُ في بعضِها ، فسقطَ في جميعِها ، كما لَو سرقَ مالاً مشترَكاً بينَهُ وبينَ غيرِهِ . والأَوَّلُ أَصحُّ ؟ لأَنَّ سقوطَ القَطْع في الخمرِ لا يُوجبُ سقوطَ القطع في الإِناءِ .

وإِنْ سرقَ قشورَ الرمانِ وما أَشبهَهَا ممَّا يُستهانُ بهِ. . فهلْ يَجبُ فيهِ القَطْعُ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما في « الفروع » و « التجريدِ » :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ فيهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه لا يُتموَّلُ .

والثاني: يَجِبُ فيهِ القَطْعُ، وهوَ المذهبُ ؛ لأنَّه مالٌ.

فرعٌ : [سرقة آلات اللهو أو إناء أو صنمٍ من ذهبٍ أو فضةٍ] :

قالَ الشيخُ أبو حامدٍ وأبنُ الصبَّاغِ : إِذَا سَرقَ طُنبوراً ، أَو مِزماراً ، أَو غيرَ ذُلكَ مِنْ آلةِ اللّهوِ ، فإِنْ كَانَتْ قيمتُهُ علىٰ حالهِ رَبعَ دينارٍ ، وإِذَا أُزيلَ تأليفُهُ كَانتْ قيمتُهُ أَقلَّ مِنْ رُبعِ دينارٍ . لَم يَجبْ فيهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ تأليفَهُ محرَّمٌ لا قيمةَ لَه . وإِنْ كَانَ إِذَا نُقضَ تأليفُهُ وصارَ خشباً يُستعمَلُ في أَشياءَ مباحةٍ يساوي رُبعَ دينارٍ فصاعداً . . وَجبَ القَطْعُ بسرقتهِ ؛ لأَنّه سَرقَ ما يساوي رُبعَ دينارٍ . وكذلك : إِنْ كَانتْ قيمتُهُ بعدَ نقضهِ لمنفعةٍ مباحةٍ لا تبلغُ رُبعَ دينارٍ إلاَّ أَنَّ عليهِ حُليةً تبلغُ نصاباً بنَفْسِها ، أو تبلغُ معَ قيمتهِ نصاباً . . وَجبَ بسرقتهِ القَطْعُ . وذَكرَ الشيخُ أبو إِسحاقَ : إِنْ كَانَ إِذَا فُصِلَ . صلحَ لمنفعةٍ مباحةٍ ، وأَرادَ : إِذَا بلغَتْ قيمتُهُ نصاباً بعدَ ذٰلكَ . . فهلْ يَجبُ بسرقتهِ القَطْعُ ؟ فيهِ ثلاثةُ أَوجهٍ :

أَحدُها : يَجبُ ؛ لِمَا تقدَّمَ ذِكرُهُ .

والثاني : لا يَجبُ بسرقتهِ القَطْعُ ـ وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ـ لأَنَّه آلةُ معصيةِ ، فلَم يَجبُ بسرقتهِ القَطْعُ ، كالخمرِ .

والثالثُ _ وهوَ قولُ أَبِي عليٍّ بنِ أَبِي هريرةَ _ : إِنْ أَخرِجَهُ مَفْصَّلاً. . قُطِعَ ؛ لزوالِ المعصيةِ . وإِنْ أَخرِجَهُ غيرَ مَفْصًلٍ. . لَم يُقطَعْ ؛ لبقاءِ المعصيةِ .

وإِنْ سرقَ إِناءً مِنْ ذهبِ أَو فضَّةٍ ، فإِنْ كانتْ قيمتُهُ مِنْ غيرِ صنعتهِ تبلغُ نصاباً. .

وَجِبَ بِسرقتهِ القَطْعُ . وإِنْ كانتْ قيمتُهُ لا تَبلغُ نصاباً إِلاَّ بِصنعتهِ . . بنيَ علىٰ القولينِ : هلْ يَجوزُ ٱتخاذُهُ ؟ فإِنْ قُلنا : يَجوزُ ٱتخاذُهُ . . وَجبَ بِسرقتهِ القَطْعُ . وإِنْ قُلنا : لا يَجوزُ ٱتخاذُهُ . . لَم يَجِبُ بِسرقتهِ القَطْعُ .

وإِنْ سَرِقَ صَنَماً مِنْ ذهبِ أَو فَضَّةٍ ، فإِنْ كانتْ قيمتُهُ لا تَبلغُ نصاباً إِلاَّ بصنعتهِ . . لَم يَجبُ فيهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ صنعتَهُ لا حُكمَ لَها ؛ لأَنَّه لا يَجوزُ ٱتخاذُهُ . وإِنْ كانتْ قيمتُهُ تبلغُ نصاباً مفصَّلاً . . فهوَ كما لَو سَرِقَ طُنبوراً أَو مِزماراً ، علىٰ ما مضىٰ .

مسأَلةٌ : [سرقةُ العبيدِ] :

وإِنْ سرقَ عبداً نائماً. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ ، سواءٌ كانَ صغيراً أَو كبيراً .

وإِنْ كَانَ العبدُ مستيقظاً.. نَظرتَ : فإِنْ كَانَ صغيراً لا يُفرِّقُ بينَ طَاعَةِ مولاهُ وبينَ طَاعَةِ مولاهُ وبينَ طَاعَةِ غيرِهِ.. وَجَبَ عليهِ القَطْعُ . وإِنْ كَانَ كبيراً.. نَظرتَ : فإِنْ كَانَ مجنوناً أَو أَعجميًّا لا يُفرِّقُ بينَ طَاعَةِ مولاهُ وبينَ طَاعَةِ غيرِهِ.. وَجَبَ عليهِ القَطْعُ . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ ومالكٌ . وقالَ أَبو يوسفَ : لا يَجبُ القَطْعُ بسرقةِ الآدميِّ بحالٍ .

دليلُنا : أَنَّه حيوانٌ مملوكٌ لا يُميِّزُ ، فوَجبَ بسرقتهِ القَطْعُ ، كالبهيمةِ .

وإِنْ كَانَ العبدُ صغيراً مميِّزاً ، أَو كبيراً عاقلاً مميِّزاً. . لَم يَجبْ بسرقتهِ القَطْعُ ؛ لأَنَه إِذَا قِيلَ لَه : تعالَ إِلىٰ موضع كذا. . فذٰلكَ خدعةٌ وليسَ بسرقةٍ بحالٍ .

قالَ المسعوديُّ [في «الإبانة»]: إِلاَّ إِنْ أَكرِهَهُ علىٰ الذهابِ بهِ.. فيَجبُ عليهِ القَطْعُ . وإِنْ سرقَ أُمَّ ولدِ نائمةً ، أَو مجنونةً ، أَو أَكرِهَها علىٰ طريقةِ المسعوديِّ . . هلْ يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّها مالٌ مُقوَّمٌ ؛ بدليلِ : أَنَّه لو أَتلفَها. . لوَجبَتْ عليهِ قيمتُها ، فهي كالأَمةِ القِنَّةِ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ معنىٰ المالِ فيها ناقصٌ ؛ بدليلِ : أَنَّه لا يَملِكُ نَقْلَ ملكِ الرقبةِ فيها إلىٰ غيرِهِ .

فرعٌ: [سرق حراً صغيراً]:

وإِنْ سرقَ حرًّا صغيراً. . لَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ . وبهِ قالَ أَبو حنيفةً .

وقالَ مالكٌ : (يَجبُ عليهِ القَطْعُ) .

دليلُنا: أنَّه ليسَ بمالٍ ، فلَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ، كالحرِّ الكبيرِ .

وإِنْ سرقَ حرًّا صغيراً عليهِ حُليٌّ يبلغُ نصاباً فصاعداً. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه سرقَ الحليَّ معَ الصبيِّ ، فوجبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو سرقَ الحُليَّ منفرداً .

والثاني: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ. وبهِ قالَ أكثرُ أصحابِنا وأَبو حنيفةَ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّ يدَ الصبيِّ ثابتةٌ علىٰ ما معَهُ مِنَ الحليِّ ؛ ولهذا : لَو وَجدَ منبوذاً ومعَهُ حليٍّ. . كانَ لَه الحليُّ ، فلَم يَجبِ القَطْعُ بسرقتهِ ، كما لَو سَرقَ متاعاً ومالِكُهُ نائمُ (١) عليهِ .

إذا ثَبَتَ لهذا: فإنَّ حِرزَ العبدِ الصغيرِ المستيقظِ ، والحرِّ الصغيرِ ـ إذا سرقَهُ معَ الحليِّ ، وقُلنا: يَجبُ عليهِ القَطْعُ ـ دارُ السيِّدِ والوليِّ وما يقربُ مِنَ الدارِ ، فإنْ كانَ يلعبُ معَ الصبيانِ وسرقَهُ سارقٌ مِنْ هناكَ . . وَجبَ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ السيِّدَ والوليَّ لا يُنسَبانِ إلى التفريطِ بتركِهما هنالكَ . فأمَّا إذا تباعدا عَنْ بابِ الدارِ ؛ بأَنْ دخلا سكَّة أخرىٰ ، فسرقَهُما سارقٌ مِنْ هنالكَ . لَم يَجبْ (٢) عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ السيِّدَ والوليَّ يُنسَبانِ إلىٰ التفريطِ بتركِهما لَه هناكَ .

فرعٌ : [سرقة العين الموقوفة] :

وإِنْ وَقَفَ رَجَلٌ عَيْناً مَمَّا يُنقَلُ ، فسرقَها سارقٌ مِنْ غيرِ الموقوفةِ عليهِم ، فإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ يَنتقلُ في الوقفِ إِلَىٰ الموقوفِ عليهِ. . فهلْ يَجبُ القَطْعُ علىٰ سارقِها ؟ فيهِ وجهانِ ، كالوَجهينِ فيمَنْ سَرقَ أُمَّ ولدٍ لغيرهِ نائمةً أَو مجنونةً .

⁽١) في نسخة : (قائمٌ) .

⁽٢) في نسخة : (وجب) .

وإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ في الوقفِ يَنتقلُ إِلىٰ الله ِتعالىٰ. . فهلْ يَجبُ القطعُ بسرقتِها ؟ فيهِ وجهانِ أَيضاً حكاهُما الشيخُ أَبو حامدٍ :

أَحدُهما: لا يَجبُ فيها القَطْعُ ؛ لأَنَّها غيرُ مملوكةٍ لآدميٍّ ، فلَم يَجبُ بسرقتِها القَطْعُ ، كالصيودِ (١) .

والثاني : يَجِبُ بسرقتِها القَطْعُ ؛ لأنَّه مالٌ ممنوعٌ مِنْ أَخْذِهِ ، فَوَجِبَ بسرقتهِ القَطْعُ وإِنْ لَم يَكَنْ لَه مالِكٌ معيَّنٌ ، كستارةِ الكعبةِ .

وإِنْ وَقفَ نخلاً أَو شجراً علىٰ قوم ، فسرقَ سارقٌ مِنْ غيرِ أَهلِ الوقفِ عليها ما يساوي نصاباً. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ وَجُهاً واحداً ؛ لأَنَّ ذٰلكَ مِلكٌ للموقوفِ عليهِ ، فوَجبَ بسرقتهِ القَطْعُ ، كغلَّةِ الوقفِ .

مسأَلة : [سرقة الأموال العامة أو ما فيها شبهة ملكِ للسارق] :

ولا يَجِبُ القَطْعُ بسرقةِ مالٍ لَه فيهِ شبهةٌ ؛ لقولهِ ﷺ : « آَذْرَؤُوْا ٱلحُـدُوْدَ بِالشُّبُهَاتِ » .

فإِنْ سَرِقَ مسلِمٌ مِنْ مالِ بيتِ المالِ. . لَم يُقطَعْ ؛ لِمَا رُويَ : أَنَّ رَجَلاً سَرَقَ مِنْ بيتِ المالِ ، فكتبَ بعضُ عمَّالِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ إِليهِ بِذَٰلكَ ، فقالَ : (خلُّوهُ ، لا قَطْعَ عليهِ ، ما مِنْ أَحدٍ إِلاَّ ولَه فيهِ حقُّ)(٢) . ورويَ : (أَنَّ رَجَلاً سَرَقَ مِنْ خُمُسِ اللهُ عنه ، فلَم يَقطَعْهُ)(٣) .

⁽١) في نسخة : (كالطنبور).

 ⁽۲) أخرج نحوه عن عمر الفاروق عبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۸۷٤) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (۲ / ۲۲۳) ، وذكره ابن « المصنف » (۲ / ۲۲۷) ، وذكره ابن قدامة في « المغني » (۲ / ۲۷۷) .

⁽٣) أخرجه عن علي المرتضى البيهقي في « السنن الكبرى » (٢٨٢ /) في السرقة ، باب : من سرق من بيت المال شيئاً . وبنحوه أيضاً رواه عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٨٧١) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٢٤ / ٥٢٤) فيمن سرق من الغنيمة وفيه : (له فيه نصيب هو جائز ، فلم يقطعه) وفيه : (له فيه شرك) .

لهذا نقلُ أَصحابِنا العراقيّينَ ، وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إِذَا سَرَقَ مسلِمٌ مِنْ بيتِ المالِ. . فهلْ يَجِبُ عليهِ القطعُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لِمَا مضى .

والثاني: يَجِبُ عليهِ القَطْعُ؛ لأنَّه مالٌ مِنْ جملةِ الأَموالِ.

قالَ : والصحيحُ : أنَّه يُنظرُ فيهِ : فإِنْ كانَ المالُ الذي سرقَهُ منهُ مِنْ مالِ الصدقاتِ والسارقُ فقيرٌ . . فلا قَطْعَ عليهِ . وإِنْ كانَ غنيًاً . . قُطِعَ ؛ لأنَّه لا حقَّ لَه فيهِ . وإِنْ كانَ المسروقُ مِنْ مالِ المصالحِ ، فإِنْ كانَ السارقُ فقيراً . . فلا قَطْعَ عليهِ ، وإِنْ كانَ غنيًا . . فهلْ يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيه وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه لا يَجوزُ للإِمامِ أَنْ يُملِّكَ الغنيَّ مِنْ مالِ المصالحِ شيئاً ، فلا شبهة لَه فيهِ .

والثاني : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لقولِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ : (مَا مِنْ مَسَلِمِ إِلاَّ وَلَهُ فِي بِيتِ المَالِ حَقُّ) وقدْ يُصرَفُ لهذا المالُ في عمارةِ القناطرِ والمساجدِ ، فيكُونُ لِلغنيِّ الانتفاعُ بها ، كما يَجوزُ ذٰلكَ للفقير .

وإِنْ سرقَ ذميٌّ مِنْ بيتِ المالِ. . قُطِعَ ؛ لأنَّه لا حقَّ لَه فيهِ بحالٍ .

وَإِنْ كَفَّنَ الإِمامُ رَجَلاً بِثُوبٍ مِنْ بِيتِ المالِ ، فنبشَهُ سارقٌ وأَخذَ الكَفنَ. . قُطِعَ ؛ لأَنَّ الإِمامَ إِذا صرفَ شيئاً مِن مالِ بيتِ المالِ في جهةٍ . . آختصَّ بها ، وآنتفتِ الشبهةُ فيهِ لسائرِ الناسِ .

فرعٌ: [سرقة الشريك من المال المشترك]:

إِذَا سَرِقَ سَارِقٌ مِنْ مَالٍ مَشْتَرَكٍ بِينَهُ وبِينَ غيرِهِ.. فَذَكَرَ الشَّيخُ أَبُو حَامَدٍ : أَنَّهُ لا يُعَرِّفُ عَنهُ ؛ لأَنَّه لا يُحرِزُ عَنهُ .

وحكىٰ المسعوديُّ [ني ﴿ الإبانة ﴾] فيهِ قولَينِ :

أَحدُهما : لا يُقطَعُ ؛ لأنَّه ما مِنْ جُزءِ إِلاَّ وهوَ مشاعٌ بينَهُما .

والثاني : يُقطَّعُ ؛ لأَنَّ مالَ شريكهِ لا شبهةَ لَه فيهِ .

فإذا تُلنا بهٰذا. . نَظرتَ : فإِنْ كانَ المالُ متساويَ الأَجزاءِ ؛ بحيثُ يُجبَرُ الشريكُ علىٰ قسمتهِ بالأَجزاءِ بالقرعةِ ، كالدنانيرِ والدراهمِ والحنطةِ والشعيرِ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : إِن كانتِ الدنانيرُ بينهُما نصفَينِ ، فسرقَ نصفَ دينارِ . . قُطِعَ ؛ لأَنَّه تحقَّقَ أَنَّ رُبعَ الدينارِ مِلكُ الشريكِ خاصَّةً .

والثاني: لا يُقطَعُ بهذا ، ولكن يُجمَعُ حقُّهُ فيما سَرقَ ؛ فإن كانَ المشترَكُ دينارينِ . لَم يُقطَعُ إِلاَّ بأَنْ يَسرقَ ديناراً ورُبعاً . ولا يُقطَعُ إِذا سَرقَ ديناراً ؛ لأَنَّ الدينارَ حقَّهُ ، والدنانيرُ متماثلةُ الأَجزاءِ . وإذا اُمتنعَ أَحدُ الشريكينِ مِنَ القسمةِ . فللآخرِ أَنْ يأخذَ نصيبَ نَفْسهِ .

وإِنْ كَانَ الْمَالُ الْمُشْتَرَكُ غَيْرَ مَتْسَاوِي الأَجْزَاءِ ؛ مثلَ الثيابِ ونحوِها. . فإنَّه يُقطَعُ إِذَا سَرقَ ما يساوي نصفَ دينارٍ .

والفرقُ بينَهُما : أَنَّ المالَ إِذا كانَ متساويَ الأَجْزاءِ ، وأَخذَ ديناراً ، ولَه في جملةِ المالِ دينارٌ . صارَ كأنَّه أَخذَ مالَ نَفْسهِ . وإِذا كانَ متفاوتَ الأَجزاءِ . . فلا يَجوزُ لَه أَخذُ شيءٍ منهُ بحالٍ إِلاَّ بإِذنِ شريكهِ ، فإِذا سرقَ ما يساوي نصفَ دينارٍ . جُعلَ سارقاً لِرُبع دينارٍ ، فقُطِعَ .

وإِنْ سَرِقَ السيِّدُ مِنْ مالِ مَنْ نصفُهُ حَرُّ ونصفُهُ عبدٌ لَه . . يُنظُّ : فإِنْ سَرِقَ مِنَ المالِ الذي لَه بنصفهِ الحرِّ وقد أَخذَ السيِّدُ نصيبَهُ منهُ . . قالَ القفَّالُ : لَم يُقطَعُ ؛ لأَنَّ لَه شبهة في ذلكَ المالِ ؛ لأَنَّ المالَ إِنَّما يكونُ في الحقيقةِ لِجميعِ البدنِ ، ونصفُ بدنهِ لَه ، فهو كسرقةِ مالِ وَلدِه . وقالَ أَبو عليِّ السنجيُّ : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّه لا شبهةَ لَه في لهذا كسرقةِ مالِ وَلدِه . وقالَ أَبو عليِّ السنجيُّ : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّه لا شبهةَ لَه في لهذا المالِ ؛ لأَنَّ العبدَ يَملِكُهُ بنصفهِ الحُرِّ مِلكاً تامّاً ؛ ولهذا : يَجبُ عليهِ فيهِ الزكاةُ ، ويُورَثُ عنهُ على الصحيح .

فرعٌ : [السرقة من غلَّة الوقف] :

وإِنْ سرقَ إِنسانٌ مِن غلَّةِ الوقفِ علىٰ الناسِ. لَم يُقطَعْ ؛ لأَنَّه مِنَ الناسِ . وإِنْ كانَ الوقفُ علىٰ الفقراءِ والمساكينِ ، فسرقَ مِنْ غلَّتهِ فقيرٌ أَو مسكينٌ. . لَم يُقطَعْ ؛ لأَنَّه مِنْ أَهلِ الوقفِ . أَهلِ الوقفِ .

فرعٌ: [السرقة لستارة الكعبة أو ما يخصُّ المساجد]:

وإِنْ سرقَ ستارةَ الكعبةِ.. فنصَّ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ: (أَنَّه يَجبُ عليهِ القَطْعُ) .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لايَجبُ عليهِ القَطْعُ) .

دليلُنا: ما روي : (أَنَّ رجلاً سرقَ قبطيّةً مِنْ منبرِ رسولِ اللهِ ﷺ فقطعَهُ عثمانُ رضيَ اللهُ عنهُ) (١) . ومثلُ لهذا لا يخفى على الصحابةِ ، ولَم يُنكرُ عليهِ أَحدٌ ، فدلَّ على : أَنَّه إِجماعٌ . ولأَنَّ ستارةَ الكعبةِ تُرادُ للزينةِ ، وإحرازَها نصبُها عليها ، فإذا سرقَها سارقٌ . . فقدْ سرقَ نصاباً لا شبهةَ لَه فيهِ مِنْ حرزِ مِثلهِ ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كسائرِ الأَموالِ .

قالَ أَصحابُنا: وعلىٰ قياسِ لهذا: إِنْ سَرقَ ساريةً مِنْ سواري المسجدِ أَو سرقَ سقفَ المسجدِ أَو بابَهُ أَو تأزيرَهُ (٢).. وَجبَ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ ذَلكَ يُرادُ لِحفظِ المسجدِ وزينتهِ ، فهوَ كستارةِ الكعبةِ .

فإِن سَرقَ مسلِمٌ مِنْ قناديلِ المسجدِ أَو حُصُرِهِ. . لَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ لَه أَنْ يَنتفعَ بها ، فكانَ ذٰلكَ شبهةً في سقوطِ القَطْعِ عنهُ بسرقتِها .

مسأَلَّةٌ : [سرقة الوالد من مال ولده وعكسه وسرقة ذوي الأرحام] :

وإِنْ سرقَ الوالدُ مِنْ مالِ وَلدهِ وإِنْ سفلَ مِنْ قِبَلِ البنينَ أَو البناتِ. . لَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ . وكذٰلكَ : إِنْ سرقَ الولدُ مِنْ مالِ أَحدِ آبائهِ أَو أُمَّهاتهِ وإِنْ عَلوا. . لَم يَجبْ عليهِ

 ⁽١) أورده عن عثمان رضي الله عنه الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٧٧/٤) وقال : لم
 أجده عنه .

⁽٢) تأزير المسجد: تزيين وزخرفة حائطه بالخيط العربي ، أو بما يسمَّىٰ بالعجمي ، أو بالفسيفساء ، أو القيشاني ، وقد تكون علىٰ شكل لوحات فنية رائعة الجمال مثبتة بالجدران ، تطلىٰ أحياناً بالذهب والفضة ، وتشتمل علىٰ : سورة أو آيات من القرآن الكريم ، أو علىٰ رسوم جميلة ذات قيم عظيمة .

القَطْعُ . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وهٰذا إِجماعٌ (١) .

وحكىٰ الشيخُ أَبو إِسحاقَ وآبنُ الصبَّاغِ : أَنَّ أَبَا ثورٍ قالَ : (يَجبُ القَطْعُ علىٰ جميعهِم ؛ لعمومِ الآيةِ) .

دليلُنا: قولُه ﷺ: ﴿ أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيْكَ ﴾ فأخبرَ: أَنَّ مالَ الولدِ للوالدِ ، فلَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ بسرقتهِ ، كما لَو أَخذَ مالَ نَفْسهِ . وإذا ثَبتَ ذلكَ في الوالدِ . ثبتَ في الولدِ ؛ لأنَّ لكلِّ واحدٍ منهُما شبهةً في مالِ الآخرِ في وجوبِ النفقةِ عليهِ . وأَمَّا الآيةُ : فمخصوصةٌ بما ذكرناهُ .

وإِنْ سرقَ مِنْ مالِ ذوي رَحِمهِ غيرِ الوالدينَ والأَولادِ ؛ بأَنْ سرقَ مِن مالِ أَخيهِ ، أَوِ ٱبنِ أَخيهِ ، أَو

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِذَا سَرَقَ مِن مَالِ ذِي رَحْمٍ مُحْرَمٍ لَهُ ، كَالأَخِ ، وآبَنِ الأَخِ ، والعَمِّ ، والخالِ ، ومَنْ أَشْبَهَهُم . . لَم يَجَبْ عليهِ القَطْعُ . وَإِنْ سَرَقَ مِنْ مَالِ آبَنِ العَمِّ ، وَأَبْنِ الخَمِّ ، وَأَبْنِ الخَمِّ ، وَجَبَ (٢) عليهِ القَطْعُ) .

دليلُنا : قولُه تعالىٰ : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَأَقَطْ مُوٓا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] .

وقولُه ﷺ : « ٱلقَطْعُ فِيْ رُبعِ دِينَارٍ » ولهذا عامٌ . ولأنَّها قرابةٌ لا تمنعُ قَبولَ الشهادةِ ، فلَم تَمنع القَطْعَ في السرقةِ ، كقرابةِ ٱبنِ العمِّ .

فرعٌ: [لا قطع علىٰ العبد في سرقته من مال سيِّدِهِ ولا علىٰ السيِّد من مال مكاتبه أو المأذون]:

وإِنْ سَرِقَ العبدُ مِنْ مالِ سيِّدِهِ . . لَم يُقطَعْ . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وهوَ إجماعٌ .

وحكىٰ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : أَنَّ أَبا ثورٍ قالَ : (يَجبُ عليهِ القَطْعُ) وحكاهُ ٱبنُ الصبَّاغ عَنْ داودَ .

دَلَيْلُنَا : مَا رَوَىٰ أَبُو هُرِيرَةَ رَضَيَ اللهُ عَنْهُ : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : ﴿ إِذَا سَرَقَ ٱلعَبْدُ. .

 ⁽١) قال الوزير ابن هبيرة في « الإفصاح » (٢/ ٤١٨) : واتفقوا علىٰ أنه لا يقطع الوالدون وإن علوا فيما سرقوه من مال أولادهم .

⁽٢) في نسخة : (يجب) .

فَبِعهُ وَلَوْ بِنَشِّ ﴾(١) . و (النشُّ) : عشرونَ درهماً ، فأَمرَ ببيعهِ ولَم يأمرْ بقَطعهِ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّ القَطْعَ لا يَجبُ عليهِ . ورويَ عَنِ السائبِ بنِ يزيدَ : أَنَّه قالَ : (شهدتُ عبدَ اللهِ بنَ عمرٍ و الحضرميَّ أَتَىٰ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ بغلام لَه ، فقالَ : ٱقطعْهُ فإنَّه سَرقَ ، فقالَ : مواةً لامرأتي ، قيمتُها ستُّونَ درهماً ، فقالَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ : أَرسِلْهُ ، فلا قَطْعَ عليهِ ، خادمكُم سَرقَ مالكُم)(٢) . وكذلك : رويَ من آبنِ مسعودٍ ، ولا مخالِفَ لَهُما في الصحابةِ ، فدلَّ علیٰ : أنَّه إجماعٌ . ولأَنَّ لَهُ شبهةً في مالِ سيِّدِهِ ؛ لاستحقاقهِ النفَقةَ في مالهِ ، كالأَبِ إذا سرقَ مالَ ٱبنهِ . والآيةُ مخصوصةٌ بِما ذكرناهُ .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : وإِنْ سَرقَ السيِّدُ مِنْ مالِ مكاتبهِ أَو عبدِهِ المأذونِ. . لَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ .

فرعٌ: [سرقة أحد الزوجين من مال الآخر]:

وإِنْ سَرِقَ أَحدُ الزوجينِ مِنْ مالِ الآخِرِ نصاباً.. نَظرتَ : فإِنْ سَرِقَ مِنْ مالِ غيرِ مُحرَزٍ عليهِ.. لَم يَجبُ عليهِ القَطْعُ . وإِنْ سَرِقَ مِنْ مالٍ مُحرَزٍ عنهُ.. فقدْ قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ في موضع : (لا يَجبُ عليهِما القَطْعُ) . وقالَ في موضع آخَرَ : (يَجبُ عليهِما القَطْعُ) . وقالَ في موضع آخَرَ : (يَجبُ عليهِما القَطْعُ) . وأختلف أصحابُنا في ترتيبِ المذهبِ فيها : فقالَ الشيخُ أبو حامدٍ : فيها طريقانِ :

⁽۱) أخرجه عن أبي هريرة أبو داود (۲۵۸۲) في الحدود ، والنسائي في « المجتبئ » (٤٩٨٠) في قطع السارق ، وابن ماجه (۲٥٨٩) في الحدود ، وأورده السيوطي في « الجامع الصغير » (۲۷۶) وزاد عزوه إلى أحمد والبخاري في « الأدب المفرد » ورمز لحسنه ، وأشار المناوي في « فيض القدير » (٢/٤ ٣٧) إلى روايته هكذا عند أبي نعيم ، وقال أخيراً : رمز لحسنه لعله لتقويه بتعدد طرقه وإلا ففيه عمر بن أبي سلمة قال النسائي : غير قوي وفي « المنار » : سنده ضعيف . وفيها لفظ : « إذا سرق المملوك » .

⁽٢) أخرج خبر عمر عن السائب بن يزيد الشافعي من طريق مالك في « ترتيب المسند » (٢٦٨/٢) في حد السرقة . وذكره عنهما الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ٧٧) ثم قال : ورواه الدارقطني من حديث سفيان عن الزهري .

وفيه : (أرسله فإنه ليس عليه قطع ، خادمكم سرق متاعكم) .

أَحدُهما: أنَّهما علىٰ حالَينِ: فالموضعُ الذي قالَ: (لا يَجبُ عليهِما القَطْعُ) أَرادَ: إِذَا كَانَ مَالُ كُلِّ وَاحدِ منهُما مختلِطاً بمالِ الآخرِ ؛ لأنَّه غيرُ مُحرَزِ عنهُ. والموضعُ الذي قالَ: (يَجبُ عليهِما القَطْعُ) أَرادَ: إِذَا كَانَ مَالُ كُلِّ وَاحدِ منهُما منفرداً عَنْ مَالِ الآخرِ محرزاً عنهُ.

والطريقُ الثاني: إِذَا كَانَ مَالُ أَحدِهما مَختَلِطاً بِمَالِ الآخَرِ.. فلا يَجبُ على أَحدِهِما القَطْعُ بِسرقةِ مَالِ الآخَرِ (١) قولاً واحداً ؛ لأنَّه غيرُ مُحرَزٍ عنهُ . وإِنْ كَانَ مَالُ أَحدِهِما منفرداً عَنْ مَالِ الآخَرِ مُحرَزاً عنهُ . ففيهِ قولانِ ـ قال : وهوَ الأَصحُ ـ :

أَحدُهما: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ـ وهوَ قولُ أَبِي حنيفةَ ـ لأَنَّ مَا لَم يُقطَعْ عبدُهُ بسرقةِ مَالهِ.. لَم يُقطَعْ سيِّدُهُ بسرقةِ أَنَّه قالَ في غلامِ الحضرميِّ مَالهِ.. لَم يُقطَعْ سيِّدُهُ بسرقتهِ (٢) . وقدْ رويَ عَنْ عُمَرَ: أَنَّه قالَ في غلامِ الحضرميِّ الذي سَرقَ مرآةَ أمرأتهِ : (أَرسلْهُ ، فلا قَطْعَ عليهِ ، خادمُكُم أَخذَ متاعَكُم) (٣) .

ولأَنَّ كلَّ واحدٍ مِنَ الزوجينِ لَه شبهةٌ في مالِ الآخَرِ ؛ أَمَّا الزوجةُ : فلاستحقاقِها النفقةَ في مالِ الزوجِ ، وأَمَّا الزوجُ : فلأَنَّهُ يملِكُ الحَجْرَ عليها ومنْعَها مِن التصرُّفِ في مالِها ـ علىٰ قولِ بعضِ الفقهاءِ ـ ولأَنَّ العادةَ أَنَّ كلَّ واحدٍ مِنَ الزوجينِ لا يُحرزُ مالَهُ عَنِ الآخَرِ ، وإِنْ فَعلَ ذٰلكَ . . كانَ نادراً ، فألحق النادرُ بالغالبِ .

والثاني: يَجِبُ عليهِما القَطْعُ، وهوَ الصحيحُ ؛ لعمومِ الآيةِ والخَبرِ . ولأَنَّ الزوجيَّةَ عقدٌ تُستباحُ بهِ المنفعةُ ، فلَم تُؤثَّرْ في إِسقاطِ القَطْعِ ، كالإِجارةِ . وما رويَ عَنْ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ . . فيُحملُ علىٰ : أنَّه سَرقَ مِنْ موضع ليسَ بمُحرزٍ عنهُ .

وذَكرَ القاضي أَبو الطيِّبِ والشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِذا سَرقَ أَحدُ الزوجَينِ مِنْ مالِ الآخَرِ ما هوَ مُحرَزُ عنهُ.. ففيهِ ثلاثةُ أَوجهِ^(١) :

أَحدُها: يَجبُ عليهِما القَطْعُ.

⁽١) في نسخ : (ذٰلك) .

⁽٢) في نسخة : (لأن من لا يقطع عنده بسرقة ماله يقطع سيده بسرقته) .

⁽٣) في نسخة : (خادمكم سرق مالكم).

⁽٤) في نسخة : (أقوال) .

والثاني: لا يَجِبُ عليهِما القَطْعُ ؛ لِمَا ذكرْناهُ .

والثالثُ : يَجِبُ القَطْعُ علىٰ الزوجِ بسرقةِ مالِ الزوجةِ ؛ لأَنَّه لا يَستحقُّ حقّاً في مالِها . ولا يَجبُ القَطْعُ علىٰ الزوجةِ بسرقةِ مالِ الزوجِ ؛ لأَنَّ الزوجةَ تستحقُّ حقًاً في مالهِ .

فإِذا قُلنا : لا يُقطَعُ أَحدُهُما بسرقةِ مالِ الآخَرِ . . لَم يُقطَعُ عبدُ أَحدِهِما بسرقةِ مالِ الآخَرِ ؛ لِمَا رويناهُ مِن حديثِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُ وأَرضاهُ . وإِذا قُلنا : يُقطَعُ أَحدُهُما بسرقةِ مالِ الآخَرِ .

فرعٌ : [سرقا معاً وأحدهما ولد صاحب الحرز أو والده أو أحدهما صبيّ والآخر بالغ] :

وإِنْ نقبَ رجلانِ حِرزاً لِرَجُلِ ، ودخلا وأخذا نِصابَينِ ، وأحدُهُما ولدُ صاحبِ الحِرزِ أَو والدُهُ ، أَو نقبَ صبيٌّ وبالغٌ حِرزاً وأخذا نِصابَينِ. . وَجبَ القَطْعُ علىٰ الأَجنبيِّ والبالغ . وقالَ أَبو حنيفة : (لا يَجبُ عليهِما القَطْعُ) .

دليلُنا: أَنَّه يَجبُ عليهِ القَطْعُ بٱنفرادهِ بالسرقةِ ، فمشاركةُ الآخرِ لَه في السرقةِ لا تُسقطُ القَطْعَ عنهُ ، كما لَو سَرقَ شيئينِ يَجبُ القَطْعُ في أَحدِهما دونَ الآخرِ .

مسأُلَّةٌ : [سرقة الرهن من حرز المرتهن ونحوه أو السارق من السارق والغاصب] :

إذا سَرقَ السارقُ الرهنَ مِنْ حِرزِ المرتهنِ أَو العدلِ ، أَو سَرقَ العينَ المستأجرَةَ مِنْ حِرزِ المودَعِ ، أَو العينَ المستعارةَ مِنْ حرزِ المودَعِ ، أَو العينَ المستعارةَ مِنْ حرزِ المستعيرِ ، أَو مالَ القِراضِ مِنْ حرزِ العاملِ. . وَجبَ علىٰ السارقِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ المالكَ قد رضيَ بهذا الحرزِ حرزاً لِمالهِ ؛ إِلاَّ أَنَّ المطالِبَ بالمالِ أَوِ القطعِ هوَ مالكُ المالِ دونَ المرتهنِ والمستأجِرِ والمودَعِ والمستعيرِ ؛ لأَنَّه هوَ المالكُ لِلمالِ .

فإِنْ سَرقَ سارقٌ نصاباً مِنْ حِرزِ مِثلهِ ، فأُحرزَهُ في حِرزٍ لَه ، فسرقَه سارقٌ آخَرُ مِنْ حِرزِ له السارقُ السارقُ السارقُ السارقُ الشارقُ الشارقُ الثاني . . فليسَ للسارقِ الأوَّلِ مطالبتُهُ بردِّ النصابِ إليه ولا بالقَطْع ؛ لأنَّه لا حقَّ لَه فيهِ ـ

ولهذا وفاقٌ بينَنا وبينَ أَبِي حنيفةً ـ ولِمالِكِ النصابِ أَنْ يُطالِبَ السارقَ الثانيَ بردِّهِ ، وهلْ يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأنَّه سرقَ نصاباً لا شبهةَ لَهُ فيهِ مِنْ حِرزِ مِثلهِ ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كالسارقِ الأَوَّلِ .

والثاني: لا يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ، وهوَ الصحيحُ ؛ لأَنَّ مالِكَ النصابِ لَم يَرضَ بهذا الحِرز حرزاً لِمالهِ .

وإِنْ غَصبَ رجلٌ مِنْ رجلٍ نصاباً وأحرزَهُ في حِرزِ مِثلهِ (١) ، فسرقَهُ سارقٌ مِنْ ذٰلكَ الحِرزِ . . فإِنَّ الغاصبَ لا قَطْعَ عليهِ ، وليسَ لِلغاصبِ مطالبةُ السارقِ بردِّ العينِ المغصوبةِ إِليهِ قَبْلَ أَنْ يُطالِبَهُ المالِكُ بردِّ النصابِ. وقالَ أبو حنيفةَ : (لَه المطالبةُ (٢) بذٰلكَ).

دليلُنا: أَنَّه غيرُ مالِكِ لِلنِّصابِ ، فلَم يَكنْ لَه المطالبةُ بردِّه إليهِ ، كالسارقِ .

إذا ثَبتَ لهذا: فللمالكِ مطالبةُ أَيِّهما شاءَ بردٌ النصابِ ، وهلْ يَجبُ القَطْعُ علىٰ السارقِ مِنَ الغاصبِ ؟ علىٰ الوجهين .

وإِنْ غصبَ رجلٌ مِنْ رجلٍ شيئاً وأَحرزَهُ بجِرزِ مِثلهِ ، فنقبَ المغصوبُ منهُ حرزَ الغاصبِ ، فإِنْ أَخذَ مالَ نَفْسهِ لا غيرَ . . فلا قَطْعَ عليهِ ؛ لأنَّه يَستحقُّ أَخذَهُ .

وإِنْ سَرِقَ^(٣) مَعَهُ نصاباً مِنْ مالِ الغاصبِ. . نَظرتَ : فإِنْ كانَ المالُ المغصوبُ منهُ مخلوطاً بمالِ الغاصبِ غيرَ مميَّزِ عنهُ . . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ ، وأَبنُ الصبَّاغِ ، وأكثرُ أصحابِنا : لَم يَجبِ القَطْعُ علىٰ المغصوبِ منهُ وجها واحداً ؛ لأنَّه لا يُمكنُهُ أَخْذُ مالِ نَفْسهِ إِلاَّ بأَخْذِ مالِ الغاصبِ ، وذٰلكَ شبهةٌ لَه في سرقةِ مالِ الغاصبِ ، فلَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ . وإِنْ كانَ مالُ الغاصب غيرَ مختلطٍ بمالِ المغصوبِ منهُ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ لَه هَتْكَ الحِرزِ لأَخْذِ مالِ نَفْسهِ ، فإذا أَخذَ مالَ الغاصبِ.. فقدْ أَخَذَهُ مِنْ حِرزٍ مهتوكٍ ، فلَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ .

⁽١) في نسخ: (له) في الموضع الآتي.

⁽٢) في نسخة : (مطالبته) .

⁽٣) في نسخة : (أخذ) .

والثاني: يَجِبُ عليهِ القَطْعُ؛ لأنَّه لمَّا أَخِذَ مالَ الغاصبِ. . علمنا أنَّه هَتكَ الحِرزَ ليَسرقَ ، فإذا سَرقَ. . وَجِبَ عليهِ القَطْعُ .

وذَكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِذا سَرقَ المغصوبُ منهُ مِنْ مالِ الغاصبِ نصاباً معَ مالِ نَفْسهِ. . ففيهِ ثلاثةُ أُوجهٍ :

أَحدُها: لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ.

والثاني: يَجِبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لِمَا مضى .

والثالث: إِنْ كَانَ مَا سَرِقَهُ مَتَمَيِّزاً عَنْ مَالهِ. . قُطِعَ ؛ لأَنَّه لا شُبهةَ لَه في سرقتهِ . وإِنْ كَانَ مختلطاً بِمَالهِ. . لَم يُقطَعُ ؛ لأَنَّه لا يتميَّزُ مَا يَجِبُ فيهِ القَطْعُ بما لا يَجِبُ فيهِ القَطْعُ . فعلىٰ قولهِ . . في المالِ المخلوطِ وَجهانِ ، وفي غيرِ المختلطِ وَجهانِ .

فرعٌ : [نقب مَن له دين على حرزِ مَن عليه الدين] :

وإِنْ كَانَ لِرَجُلِ عَلَىٰ رَجُلٍ دَينٌ ، فَنَقَبَ مَنْ لَهَ الدَّينُ حرزاً لِمَنْ عَلَيهِ الدَّينُ ، وأَخذَ مِنْ مالهِ قَدْرَ دَينهِ ، وهوَ نصابٌ. . فقدْ قالَ^(١) الشافعيُّ : (لا قَطْعَ عليهِ) .

وقالَ أَصحابُنا: إِنَّما لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ إِذَا كَانَ مَنْ عليهِ الدَّينُ مُمَاطِلاً بِما عليهِ لَه مِنَ الدَّينِ مانعاً لَه عنه ؛ لأَنَّ لَه أَنْ يَتوصَّلَ إِلَىٰ أَخْذِ دَينهِ (٢) عندَ مَنعهِ بأَيِّ وَجهٍ قَدَرَ عليهِ الدَّينِ مانعاً لَه عنه ؛ لأَنَّه لا حاجةَ بهِ إلىٰ عليهِ . وإِنْ كَانَ مَنْ عليهِ الدَّينُ باذلاً لَه دَينَهُ . . وَجبَ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّه لا حاجةَ بهِ إلىٰ هَتْكِ الحِرزِ ، وأَخْذِ ذٰلكَ مِنْ غيرِ رضا مَنْ عليهِ الدَّينُ .

قالَ أَبنُ الصبَّاغِ: فإِنْ كَانَ مَنْ عليهِ الدَّينُ غيرَ باذلٍ لَه دَينَهُ ، فأَخذَ مَنْ لَه الدَّينُ أَكثرَ مِنْ دَينهِ.. كَانَ كَالْمَعْصُوبِ مِنهُ إِذَا سَرقَ مِنْ مَالِ الْعَاصِبِ مِعَ مَالِ نَفْسهِ علىٰ ما ذكرناهُ ، وأَرادَ كما لَو سَرقَ المعصوبُ منهُ مِنْ مالِ الغاصِبِ نصاباً متميِّزاً عَنْ مالهِ.. فهلْ يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ وجهانِ .

⁽١) في نسخة : (ذكر) .

⁽٢) في نسخة : (حقّه) .

فرعٌ : [سرقة الطعام في المجاعة] :

وإِنْ سرقَ سارقٌ الطعامَ عامَ المجاعةِ . . نَظرتَ : فإِنْ كانَ الطعامُ موجوداً ، وإِنّما هو غالٍ . . وَجَبَ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنّه إِذَا كانَ موجوداً . . فليسَ لأَحدٍ أَخْذُهُ بغيرِ إِذَنِ مالكهِ ، فهوَ كالطعام في غيرِ المَجاعةِ . وإِنْ كانَ الطعامُ غيرَ موجودٍ . . فلا قَطْعَ علىٰ مالكهِ ، فهوَ كالطعام في غيرِ المَجاعةِ . وإِنْ كانَ الطعامُ غيرَ موجودٍ . . فلا قَطْعَ علىٰ مَنْ سرقَهُ ليأْكلَهُ ؛ لِمَا رويَ عَنْ عُمرَ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنّه قالَ : (لا قَطْعَ في عامِ المجاعةِ)(١) ، ورويَ عنهُ : أَنَّهُ قالَ : (لا قَطْعَ في عامِ السّنةِ)(١) ، وعامُ القَحْطِ يُسمّىٰ : السنةَ .

ورويَ عَنْ مروانَ : أَنَّه أُتِيَ بسارقٍ فلَم يَقطَعْهُ ، وقالَ : أَراهُ مضطراً إِليهِ . ولأَنَّ مَنِ ٱضطُّرَّ إِلَىٰ طعام ِغيرِهِ. . فلَه أَنْ يأْخذَهُ ويقاتلَ صاحبَهُ ، ولهذا السارقُ مضطرٌ إِليهِ ، فلَم يُقطَعْ بسرقتهِ .

فرعٌ : [سرقة المؤجر من المستأجر أو المعير من المستعير] :

وإِنِ ٱستأْجرَ رجلٌ بيتاً فأحرزَ فيهِ مالَهُ ، فنقبَهُ المؤجِّرُ وسرقَ منهُ نصاباً لِلمستأْجِرِ . . وَجَبَ عليهِ القَطْعُ . وَجَبَ عليهِ القَطْعُ .

⁽۱) أخرج خبر عمر عن يحيىٰ بن أبي كثير عبد الرزاق في " المصنف » (۱۸۹۹) ، وابن حزم في " المحلىٰ » (۲۷۹/۱۳) وفيه : (لا يقطع في عذق ولا عام السنة) .

⁽٢) أخرج خبر عمر الفاروق عن أبان عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٩٩١) في باب : القطع في عام سنة بلفظ : (لا نقطع في عام السنة) .

قال ابن كثير في « إرشاد الفقيه » (٣٧٣/٢) : يؤخذ منه : أن من سرق الطعام عام سنة المجاعة وهو فاقد له : أنه لا يقطع بطريق الأولىٰ .

دليلُنا : أَنَّه سَرقَ نصاباً لا شُبهةَ لَه فيهِ مِنْ حِرزِ مِثلهِ ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو سرقَهُ مِنْ بيتِ صاحبِ المالِ .

فإِنْ أَعارَ رجلٌ رجلاً بيتاً ، فأَحرزَ فيهِ المستعيرُ مالَهُ ، فنقبَهُ المعيرُ وسرقَ منهُ نصاباً. . قالَ الشيخانِ أَبو حامدٍ وأَبو إِسحاقَ : فهل يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَجبُ عليهِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ لَه الرجوعَ في عاريتهِ متىٰ شاءَ ، فإن نقبَ البيتَ . . فقد رَجعَ في عاريتهِ فهتكَ حِرزَ نَفسهِ ، فلَم يَجبْ عليهِ القَطْعُ بالسرقةِ منهُ .

والثاني _ وهوَ المنصوصُ _ : (أنَّه يَجبُ عليهِ القَطْعُ)؛ لأنَّه لمَّا أَعارَهُ. . ملَكَ المستعيرُ إحرازَ مالهِ فيهِ ، فإذا سَرقَ منهُ المعيرُ . . فقد سَرقَ مِنْ حِرزٍ حقِّ (١) ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كما لَو أَحرزَهُ في دارهِ .

وقالَ أَبنُ الصبَّاغِ والمسعوديُّ [في « الإبانة »] : الوجهانِ إِذا نوىٰ المعيرُ الرجوعَ في العاريةِ عند النقبِ ، فإذا لَم ينوِ الرجوعَ عندَ ذٰلكَ . . قُطِعَ وَجهاً واحداً .

وقالَ أَبُو حنيفةَ وأُصحابُهُ : (لا يَجبُ عليهِ القطعُ) وقد مضى الدليلُ عليهِ (٢) .

مسأَلةً : [هبة أو بيع المسروق منه السارقَ العينَ المسروقةَ] :

وإذا وَهبَ المسروقُ منهُ العينَ المسروقةَ مِنَ السارقِ أَو باعَها منهُ. لَم يَسقطِ القَطْعُ . قالَ أَصحابُنا : سواءٌ وَهبَها منهُ أَو باعَها ، قَبْلَ أَنْ يَترافعا إلىٰ الحاكمِ أَو بعدَ أَنْ يَترافعا ؛ فإنّه لا يَسقطُ القَطْعُ ، إلاّ أَنّه إذا وَهبَها منهُ أَو باعَها منهُ أَو باعَها منهُ قَبْلَ أَنْ يَترافعا إلىٰ الحاكمِ . . فلا يسقطُ القَطْعُ ويَستوفيهِ الحاكمُ منهُ . وإذا وهبَها منهُ أَو باعَها منهُ قَبْلَ أَنْ يَترافعا إلىٰ الحاكمِ . . فإنّ القَطْعُ لا يَسقطُ ، ولكنْ لا يُمكنُ آستيفاؤُهُ منهُ ؛ لأنّه بالهبةِ والبيعِ قد سقطتُ مطالبتُهُ لَه ، والإمامُ لا يَقطعُ السارقَ إلا بمطالبةِ المسروقِ منهُ بهِ ، فإذا لَم يكنْ مَنْ يُطالبُ بالقَطْع . . لَم يكنِ آستيفاءُ القَطْع .

هٰذا مذهبُنا ، وبهِ قالَ مالكٌ وأَحمدُ وإسحاقُ .

⁽١) أي : من حرزِ مثلهِ .

⁽٢) في نسخة : (عليهم) .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِذا وَهبَها منهُ وأَقبضَهُ إِيَّاها. . سقطَ عنهُ القَطْعُ ، سواءٌ كانَ قَبْلَ الترافع إلى الحاكم أو بعدَ الترافع) .

وقالَ قومٌ مِنْ أَصحابِ^(١) الحَديثِ : إِنْ وَهَبَهَا منهُ قَبْلَ الترافعِ. . سقطَ القَطْعُ ، وإِنْ وَهَبَهَا منهُ بعدَ الترافعِ. . لَم يَسقطِ القَطْعُ . وحكيَ ذلكَ عَنْ أَبِي يَوَسَفَ وآبَنِ أَبِي ليللُى .

دليلنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقَطَّ عُوّا آيَدِيَهُمَا ﴾ [المائدة: ٢٨]. وقولُه ﷺ: ﴿ الْقَطْعُ فِيْ رُبْعِ دِينَارٍ ﴾ . ولَم يُفرّقْ بينَ أَنْ يهبَها منهُ أَو لا يَهبَها . وروي : أَنَّ صفوانَ بنَ أُميَّةَ نَامَ في مسجدِ المدينةِ متوسِّداً رداءَهُ ، فسرقهُ رجلٌ مِنْ تحتهِ ، فأنتبة صفوانُ وصاحَ ، وأُخذَ السارقَ وأتىٰ بهِ النبيَّ ﷺ ، فأمرَ النبيُ ﷺ ، فقالَ بقطعهِ ، فقالَ صفوانُ : يا رسولَ الله ، ما أردتُ هٰذا، هوَ عليهِ صدقةٌ ، فقالَ النبيُ ﷺ : ﴿ فَهَلاَ قَبْلَ أَنْ تَأْتِينِيْ بِهِ ؟! ﴾ وقطعهُ . فلو كانتِ الهبةُ تُسقِطُ القَطْعَ . لَنبَهَ النبيُ ﷺ علىٰ إتمامِها . وأمّا قولُه ﷺ : ﴿ فَهَلاَ قَبْلَ أَنْ تَأْتِينِيْ بِهِ ؟! ﴾ ففيهِ تأويلانِ :

أَحَدُهُما : أَنَّهُ أَرادَ : فهلاَّ سَترتَ عليهِ وَلَم تأْتِني بهِ .

والثاني: أَنَّهُ أرادَ: فهلا وَهبتَ لَه قَبْلَ أَنْ تأْتِيَني بهِ ؛ فيسقطَ ٱستيفاءُ القطعِ لسقوطِ المطالبةِ .

ولأنَّه مِلكٌ حَدثَ بعدَ وجوبِ الحدِّ ، فلَم يُسقطِ الحدُّ ، كما لَو زني بأَمَةٍ ثمَّ ٱشتراها .

إِذَا ثَبَتَ لهٰذَا : فَذَكَرَ الشَيخُ أَبُو إِسحاقَ : أَنَّه إِذَا وَهَبَهَا بَعَدَ مَا رَفَعَ إِلَىٰ السلطانِ.. لَم يسقطِ القَطْعُ . ولا يَجُوزُ أَنْ يقالَ : إِنَّه أَرَادَ : إِذَا وَهَبَهَا مَنهُ قَبْلَ أَنْ يرفعَ إِلَىٰ السلطانِ.. يسقطُ القَطْعُ ؛ لأَنَّه لَم يذكرُ ذٰلكَ ، وليسَ لكلامهِ دليلُ خِطابٍ ، وإِنَّمَا أَرَادَ بِهِ : أَنَّه يَسقطُ الاستيفاءُ ، كما قالَ سائرُ أصحابنا .

مسأَلَةٌ : [إقرار السارق بدعوى من المسروق منه أو بدونها] :

إِذَا ٱدَّعَىٰ رَجَلٌ عَلَىٰ رَجَلِ أَنَّهُ سَرَقَ مَنهُ نَصَاباً مِنْ حِرْزِ مِثْلَهِ ، فَأَقَرَّ الْمَدَّعَىٰ عَلَيهِ بِذَٰلكَ. . لَزَمهُ غَرَمُ النَصَابِ، والقَطْعُ بِإِقَرارِهِ مَرَّةً. وبهِ قالَ مالكٌ، وأَبو حنيفةَ، وأَكثرُ أَهلِ العلم .

⁽١) في نسخة : (أصحابنا).

وقالَ ٱبنُ أَبِي ليليٰ ، وآبنُ شُبرمةَ ، وأَبو يوسفَ ، وزفُرُ ، وأَحمدُ ، وإِسحاقُ : (لا يَلزمُهُ القطعُ إِلاَّ بأَنْ يُقرَّ بالسرقةِ مرَّتينِ) .

دليلُنا : قولُه ﷺ : « مَنْ أَتَىٰ مِنْ لهٰذِهِ ٱلقَاذُوْرَاتِ شَيْئَاً.. فَلْيَسْتَتِرْ بِسَترِ ٱللهِ ؛ فَإِنَّ مَنْ أَبْدَىٰ لَنَا صَفْحَتَهُ.. أَقَمْنَا عَلَيْهِ حَدَّ ٱللهِ ِ» ولَم يُفرِّقْ بينَ أَنْ يُقِرَّ مرَّةً أَو مرَّتينِ .

فإِنْ رَجِعَ عَنْ إِقرارِهِ . . سَقطَ عنهُ القَطْعُ . وبهِ قالَ أَكثرُ أَهلِ العِلم .

وقَالَ أَبِنُ أَبِي لَيلِي وداودُ : (لا يَسقطُ عنهُ القَطْعُ) . وبه قالَ بَعضُ (١) أَصحابِنا ؟ لأنّه يتعلَّقُ به صيانةُ أَموالِ الآدمتينَ . والمذهبُ الأوَّلُ ؛ لِمَا روىٰ أَبو أُميّةَ المخزوميُ : أَنَّ النبيُ ﷺ أَتِي بسارقٍ ، فأعترفَ بالسرقةِ ولَم يُوجَدْ معَهُ متاعٌ ، فقالَ لَه النبيُ ﷺ : « مَا أَخَالُكَ سَرَقتَ » . فقالَ : بلىٰ ، فكرَّرَ عليهِ ذلكَ ثلاثاً وهوَ يقولُ : بلىٰ ، ثمَّ أَمرَ بقطْعِهِ فَقُطِعَ ، ثمَّ قالَ النبيُ ﷺ : « تُبْ إِلَىٰ ٱللهِ وَٱسْتَغْفِرُهُ » فقالَ : اللَّهمَّ إِنِّي أَستغفرُكَ وأَتوبُ إليكَ ، فقالَ النبيُ ﷺ : « ٱللَّهُمَّ آغْفِرْ لَهُ وَتُبْ عَلَيهِ » (٢) ، فلو لا أَنَّ القَطْعَ يَسقطُ بالرجوع . . لَمَا عرَّضَ لَه النبيُ ﷺ بالرجوع .

فإِنْ قُطِعَتْ بعضُ يدِهِ ثُمَّ رجعَ ، فإِنْ كانت يدُهُ إِذَا لَم يَتَمَّ قَطْعُهَا رُجيَ ٱندمالُها ومنفعتُها. . لَم يَجُزْ قَطْعُها . وإِنْ كانتْ إِذَا لَم يَتِمَّ قَطَعُها لا يُرجىٰ في تركِها منفعةٌ ، بلْ يُخشىٰ ضررُها. . فالسارقُ بالخيارِ : بينَ أَنْ يقطعَها ليستريحَ منها ، وبينَ أَنْ يتركَها .

⁽١) في نسخة : (أكثر).

⁽٢) أُخْرِجه عن أبي أمية المخزومي أبو داود (٤٣٨٠) في الحدود ، والنسائي في « الصغرى » (٤٨٧٧) في قطع السارق ، وابن ماجه (٢٥٩٧) في الحدود .

وذكره أبو الفضل في «بلوغ المرام» (۱۳۳۲) وقال : ورجاله ثقات ، وفي «تلخيص الحبير» (78/8) وقال : قال الخطابي : في إسناده مقال ، [لأن فيه أبا المنذر مجهول] قال : والحديث إذا رواه مجهول لم يكن حجة ، ولم يجب الحكم به . وكذا عزاه إلى أبي داود في « المراسيل» [88/8] من حديث محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان بهذا النحو ، وزاد : (فقطعوه وحسموه . . .) ثم قال : ووصله الدارقطني [7/8/8] ، والحاكم [8/8/8] والبيهقي [8/8/8] بذكر أبي هريرة فيه ، ورجح ابن القطان الموصول ، وقال عنه في خزيمة ، وابن المديني وغير واحد إرساله ، وصحح ابن القطان الموصول ، وقال عنه في « بلوغ المرام» (8/8/8) : وأخرجه البزار أيضاً وقال : لا بأس بإسناده ، وسيأتي . وأبو أمية المخزومي - قال عنه في « التقريب » - أو الأنصاري صحابي له حديث / د س ق / .

إِذَا ثُبَتَ هٰذَا: فإِنَّ المالَ لا يَسقطُ برجوعهِ . هٰذَا نقلُ أَصحابِنا العراقيّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : هلْ يسقطُ المالُ برجوعهِ عَن إِقرارِهِ بالسرقةِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يَسقطُ ، كما لَو أَقرَّ أَنَّه غصبَ مِنْ غيرِهِ عيناً ثمَّ رجع .

والثاني: يَسقطُ عنهُ ؛ لأنَّه إِقرارٌ واحدٌ ، فإِذا قَبِلْنا رجوعَهُ فيهِ في بعضِ أَحكامهِ. . قَبِلنَا رجوعَهُ في الجميع .

وإِنْ أَقَرَّ أَنَّه سرقَ نِصاباً لِرَجُلِ مِن حِرزِ مِثلهِ مِنْ غيرِ دعوىٰ ، فصادقَهُ المقَرُّ لَه . . وَإِنْ كَذَّبَهُ المقَرُّ لَه وقالَ : كنتُ وهبتُهُ أَو أَبحتُهُ لَه وَجَبَ عليهِ ضمانُ النصابِ والقطعُ . وإِنْ كذَّبَهُ المقرُّ لَه وقالَ : كنتُ وهبتُهُ أَو أَبحتُهُ لَه أَو للناسِ . لَم يَجبِ القَطْعُ ؛ لأَنَّ القَطْعَ لا يَجبُ إِلاَّ بمطالبةِ المسروقِ منهُ ، ولا مطالبةَ معَ ذٰلكَ .

فرعٌ: [ادعاء رجل علىٰ آخر أنه سرقه]:

وإِنِ ٱدَّعَىٰ رَجُلٌ عَلَىٰ رَجَلٍ أَنَّهُ سَرَقَ مَنهُ نَصَاباً مِنْ حِرْزِ مِثْلَهِ ، وأَنكرَ المَدَّعَىٰ عليهِ ، فأَقَامَ المَدَّعَي عليهِ أَقَامَ المَدَّعِي شاهدَينِ ذَكرَينِ. . وَجَبَ عليهِ الضمانُ (١) والقَطْعُ ، ولا يَجبُ عليهِ ذٰلكَ حَتَّىٰ يُبيِّنَ الشاهدانِ جنسَ المالِ وقَدْرَ النصابِ وصفةَ الحِرزِ ؛ لأَنَّ الناسَ مختلفونَ في ذٰلكَ ، فوَجَبَ بيانُهُ ليَنظُرَ الحاكمُ فيهِ .

قَالَ القَاضِي أَبُو الطَّيُّبِ : ويقولا : ولا نَعلَمُ أَنَّ لَه فيهِ شبهةً .

قالَ أَبنُ الصَّبَّاغِ : ويَنبغي أَنْ يكونَ لهذا تأكيداً ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ الشبهةِ .

فإِنْ قالَ المشهَودُ عليهِ : كَذَبَ الشاهدانِ ، ولَم أَسرِقْ. . لَم يُلتَفَتْ إِلَىٰ قولهِ ولَم يسقطِ القَطْعُ . وإِنْ قالَ المشهودُ عليهِ : صَدَقَ الشاهدانِ ، كنتُ أَخذتُهُ مِن حِرزِ مِثلهِ ولْكنّهُ مالٌ ليَ غصبَهُ مِنِي ، أَو كنتُ آبتعتُهُ منهُ أَو وَهبَهُ لِي وأَذِنَ لِي بقَبضهِ ، أَو أَباحَهُ لي أَو لِكنّهُ مالٌ ليَ غصبَهُ مِنِي ، أَو كنتُ آبتعتُهُ منهُ أَو وَهبَهُ لِي وأَذِنَ لِي بقَبضهِ ، أَو أَباحَهُ لي أَو لِلناسِ ، فأَنكرَ المسروقُ منهُ ذلكَ . . لَم يُسمَعْ قولُ السارقِ في إسقاطِ حقّهِ مِنَ المالِ ، فيَحلِفَ المسروقُ منهُ ؛ لأَنَّ الأصلَ عدمُ ما أَدَعاهُ السارقُ ، ويأخذُ المسروقُ منهُ ، فيَسقطُ .

⁽١) في نسخة : (النصاب) .

وقالَ أَبو إِسحاقَ : لا يسقطُ ؛ لأَنَّ هٰذا يُؤَدِّي إِلَىٰ : أَنَّ كلَّ مَنْ ثبتَ عليهِ قَطْعُ السرقةِ ٱدَّعَىٰ ذٰلكَ ، فيَسقطُ القطعُ . والمذهبُ الأَوَّلُ ؛ لأَنَّ القَطْعَ حدُّ ، والحدُّ يَسقطُ بالشبهةِ ، وذٰلكَ شبهةٌ ؛ لأَنَّه يَجوزُ صِدقَهُ . وهٰكذا : لَو وَجدَ معَ ٱمرأَتهِ رجلاً يَزني بها ، فقالَ : هٰذهِ زوجتي ، فكذَّبتُهُ . فإنَّه يَسقطُ الحدُّ عنهُ .

وإِنِ ٱدَّعَىٰ عليهِ أَنَّه سرقَ منهُ نصاباً مِن حِرزِ مِثلهِ ، فأَنكرَ المدَّعَىٰ عليهِ ، فأَقامَ المدَّعي على ذٰلكَ شاهداً وآمرأتينِ ، أَو شاهداً وحلفَ معَهُ.. ثبتَ لِلمدَّعي المالُ الذي ٱدَّعاهُ ؛ لأَنَّه يثبتُ بذٰلكَ المالُ ، وأَمَّا القَطْعُ : فلا يَثبتُ ؛ لأَنَّ القَطْعَ ليسَ بمالٍ ولا المقصودُ منهُ المالُ . لهذا نقلُ أَصحابِنا العراقيّينَ .

وقالَ الخراسانيُّونَ : لا يَثبتُ القَطْعُ ، وهل يَثبتُ المالُ ؟ فيهِ قولانِ :

أَ**حَدُهما** : يثبتُ ؛ لِمَا ذكرناهُ .

والثاني: لا يثبتُ ؛ لأَنَّ المالَ هاهُنا تبعٌ لِلقَطعِ ، فإذا لَم ينبتِ القَطْعُ . . لَم يَثبتِ المَالُ ؛ لأَنَّها شهادةٌ واحدةٌ ، فلَم تَتبعَّضْ .

وإِنِ ٱدَّعَىٰ علىٰ رجلٍ أَنَّه سَرقَ نصاباً مِنْ حِرزِ مِثلهِ ، فأَنكرَ المدَّعَىٰ عليهِ ، ولا بيّنةَ . . فالقولُ قولُ المدَّعَىٰ عليهِ معَ يمينهِ . فإن حلفَ . . لَم يَجبْ عليهِ غُرمٌ ولا قَطعٌ . وإِنْ نكلَ . . حلفَ المدَّعي وثبتَ له الغرمُ ، ولا يثبتُ القَطْعُ ؛ لأنَّه حَدٌ لله تعالىٰ ، فلا يثبتُ بيمينِ المدَّعي .

فرعٌ : [شهدا أنه سرق نصاباً من رجل غائب أو أقرَّ بذلك أو أنه غصبه منه غصباً] :

وإِنْ شهدَ شاهدانِ علىٰ رجلِ أَنَّه سرقَ نصاباً مِنْ حِرزِ مِثلهِ لِرَجُلٍ ، والمسروقُ منهُ غائبٌ. . قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ تعالىٰ : (لا يُقطَعُ السارقُ حتَّىٰ يَحضرَ المسروقُ منهُ) وقالَ : (لَو شَهِدَ أَربعةٌ علىٰ رجلٍ بأنَّه زنیٰ بأمةٍ لِرَجُلٍ وهوَ غائبٌ. . حُدَّ ، ولا يُعتبرُ حضورُ السيِّدِ) . وآختلفَ أصحابُنا فيهِما علیٰ ثلاثةٍ طرقٍ :

ف [الطريقُ الأوّلُ]: قالَ أَبو العبّاسِ: لا يُقطَعُ حتَّىٰ يَحضرَ المسروقُ منهُ ، ولا يُقامُ الحدُّ حتَّىٰ يحضرَ سيّدُ الأمةِ قولاً واحداً ؛ لأَنَّ الحدَّ يَسقطُ بالشبهةِ ، ويَجوزُ أَنْ

يكونَ عندَ الغائبِ شبهةٌ يسقطُ بها الحدُّ ؛ بأنْ يقولَ في السرقةِ : كنتُ وَهبتُهُ (١) لَه أَو أُوقفتُهُ عليهِ ، ومَنْ نقلَ إِقامةَ الحدِّ قبلَ حضورِ السيِّدِ . . فخَطَأٌ .

و [الطريقُ الثاني]: نقلَ أَبو إِسحاقَ جوابَهُ في كلِّ واحدةٍ مِنَ المسألتينِ إلىٰ الأُخرىٰ وجعلَهُما علىٰ قولَين:

أَحدُهما : لا يَجوزُ إِقامةُ الحدَّينِ قَبْلَ حضورِ المالكينِ ؛ لِمَا ذَكرناهُ .

والثاني : يَجوزُ ؛ لأَنَّ الحدَّ قد وَجبَ في الظاهرِ ، فلا يَجوزُ تأخيرُهُ .

و [الطريقُ الثالثُ] : حملَهُما أَبو الطيِّبِ ابنُ سلمةَ علىٰ ظاهرِهِما ، فقالَ : لا يَجوزُ القَطْعُ قَبْلَ حضورِ السليِّدِ ؛ لأَنَّ الحدَّ في القَطْعُ قَبْلَ حضورِ السليِّدِ ؛ لأَنَّ الحدَّ في السرقةِ يسقطُ بالإِباحةِ . ولأَنَّ قَطعَ السرقةِ أُوسعُ في الإِسقاطِ ؛ ولهذا : لَو سَرقَ مالَ والدهِ . . لَم يُقطعُ ، ولو زنى بأَمةِ والدهِ . . وَإِنْ أَقرَّ رجلٌ أَنَّه سَرقَ نصاباً مِنْ حِرزِ مِثلهِ لِرَجُلٍ غائبٍ ، أَو زنى بحاريةِ لِرَجُلٍ وهوَ غائبٌ ، أَو زنى بحاريةِ لِرَجُلٍ وهوَ غائبٌ . . فأختلف أصحابُنا فيهِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : تُبنىٰ لهذه علىٰ التي قَبْلَها ، وهوَ : إِذَا ثُبَتَتِ السرقةُ والزنىٰ بالبيُّنةِ ، فإنْ قُلنا : يُقطَعُ السارقُ ويُحَدُّ الزاني قَبْلَ حضورِ المالِكِ. . فهاهُنا أُولىٰ . وإِنْ قُلنا هناكَ : لا يُقطَعُ السارقُ ولا يُحَدُّ الزاني حتَّىٰ يَحضرَ المالكُ . . فهاهُنا وجهانِ .

والفَرقُ بينَهُما : أَنَّ ذٰلكَ إِذا ثبتَ بالبيِّنةِ. . جازَ أَنْ تكونَ البيِّنةُ كاذبةً . وإذا ثبتَ ذٰلكَ بإقرارِهِ. . فقدْ أَقرَّ علىٰ نَفْسهِ .

وذَكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ : إِذَا أَقرَّ بالسرقةِ ٱبتداءً مِن غيرِ دعوىٰ. . لَم يُقطَعْ حتَّىٰ يَحضرَ المسروقُ منهُ ، فيطالبَهُ .

وقالَ أَبُو إِسحاقَ : يُقطَعُ ولا يُنتظرُ حضورُهُ ؛ لأَنَّ القَطْعَ قد لَزِمَ بإِقرارِهِ ، فلا معنىٰ لانتظارِهِ .

والمذهبُ : أنَّه لا يُقطِّعُ ؛ لأنَّ الحدَّ يَسقطُ بالشبهةِ ، ويَجوزُ أَنْ يكونَ عندَ الغائبِ

⁽١) في نسختين : (أبحته) .

شبهةٌ يَسقطُ بها القَطْعُ . فإِذا قُلنا : يُقطَعُ . . فلا كلامَ . وإِذا قُلنا : لا يُقطَعُ . . فهل يُحبَسُ السارقُ إِلىٰ أَنْ يَحضرَ المسروقُ منهُ ؟ قالَ الشيخانِ : فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يُحبَسُ ؛ لأَنَّ الحدَّ قدْ وَجبَ في الظاهرِ ، وإِنَّما أُخِّرَ ٱستيفاؤُهُ خوفَ أَن يكونَ هناكَ شبهةٌ يَسقطُ بها القَطْعُ ، فوَجبَ حَبْسُهُ ، كما لَو وَجبَ القَطْعُ لِصبيِّ أَو مجنونِ .

والثاني: إِنْ كانتْ غيبةُ المسروقِ منهُ قريبةً.. حُبِسَ السارقُ إِلَىٰ أَن يَقْدَمَ. وإِنْ كانتْ بعيدةً.. لَم يُحبَسُ ؛ لأَنَّ علىٰ السارقِ ضرراً في الحبسِ إِلَىٰ أَنْ يَحضرَ مِنَ الغَيْبةِ البعيدةِ ، ولا ضررَ عليهِ في الحبسِ إِلَىٰ أَنْ يَحضرَ مِنَ الغيبةِ القريبةِ .

فإِنْ أَقرَّ رجلٌ أَنَّه غَصبَ مِنْ رجلٍ غائبٍ مالاً. . لَم يَحسنهُ الحاكمُ .

والفرقُ بينَهُما : أَنَّ مَنْ أَقرَّ بالغَصْبِ. . أَقرَّ بحقٌ للمغصوبِ منهُ ، فلا يَتعلَّقُ للحاكمِ بهِ مطالبةٌ ، به فلا يَتعلَّقُ للحاكمِ مطالبةٌ ، به مطالبةٌ ، فلم يَستحقَّ حَبْسَهُ . ومَنْ أَقرَّ بالسرقةِ . . أَقرَّ بِما يتعلَّقُ بهِ للحاكمِ مطالبةٌ ، وهوَ القَطْعُ ، فملَكَ حَبْسَهُ . وقالَ أبنُ الصبَّاغِ : هلْ يُحبَسُ السارقُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يُحبَسُ ؛ لِمَا مضىٰ .

والثاني : إِنْ كانتِ العينُ المسروقةُ تالفةً . . خُبِسَ . وإِنْ كانتْ باقيةً . . نَظرتَ : فإِنْ كانتْ بعيدةً . . أُخذَتْ منهُ العينُ وحُبِسَ . وإِنْ كانتْ بعيدةً . . أُخذَتْ منهُ العينُ وكُبِسَ . وإِنْ كانتْ بعيدةً . . أُخذَتْ منهُ العينُ ولم يُحبَسْ .

فرعٌ: [أقرّا بسرقة عين ذات نصاب أو أدَّعي السارق أنها ملك لسيّده أو لفلانٍ أذن له فيها]:

وإِنْ أَقرَّ رَجَلَانِ بِسَرَقَةِ عَيْنٍ قَيْمَتُهَا نَصَابٌ مِنْ حِرْزِ مِثْلِهَا. . وَجَبَ عَلَيْهِمَا القَطْعُ . فإِنْ رَجِعَ أَحَدُهُمَا عَنْ إِقرارِهِ ، وأَقامَ الآخَرُ علىٰ إِقرارِهِ . . سَقطَ القَطْعُ عَنِ الراجعِ ولَم يَسقطْ عَنِ الآخَرِ ؛ لأَنَّ حُكمَ كلِّ واحدٍ منهُما معتبَرُّ بنَفْسهِ .

وإِنْ قَالَ أَحدُهُما : هٰذهِ العينُ لي ، وصدَّقَهُ شريكُهُ ، أَوِ ٱذَّعاها شريكُهُ لِنَفْسهِ ، وكذَّبَهُما المسروقةُ منهُ. . لَم يُقبَلُ قولُهُما في مِلكِ العينِ ، ويَسقطُ القَطْعُ عنهُما علىٰ المندهبِ . وأَمَّا إِذَا ٱذَّعاها لِنَفْسهِ وكذَّبَهُ شريكُهُ ، وقالَ : بلْ سَرقْناها . . فإِنَّ القَطْعَ يَسقطُ عَنْ شريكهِ المكذّبِ ؟ فيهِ وجهانِ : يَسقطُ عَنْ شريكهِ المكذّبِ ؟ فيهِ وجهانِ :

[أَحدُهما] : قالَ ٱبنُ القاصِّ وٱبنُ الصبَّاغِ : لا يَسقطُ عنهُ القَطْعُ ؛ لأنَّه مقرُّ بالسرقةِ ولا يدَّعى شبهةً .

و [الثاني] : قالَ القفَّالُ : يَسقطُ عنهُ القَطْعُ ؛ لجوازِ صدقِ شريكهِ المدَّعي أَنَّها لَه . أَلا ترىٰ أَنَّ رجلاً لَو سَرقَ عيناً مِنْ رجلٍ ، فقالَ المسروقُ منهُ : العينُ للسارقِ ، كنتُ وَهبتُها لَه أَو أَبحتُها لَه. . سَقطَ القَطْعُ ؟ وكذٰلكَ لهذا مِثلُهُ .

فَأَمَّا إِذَا قَالَ أَحَدُهُما : هٰذَهِ العَينُ لشريكي الذي أَخذَها معي وأَخذتُها معَهُ بإِذَهِ ، فقالَ شريكُهُ : لَيستْ لِيَ ، وإِنَّما سَرقْناها . . قالَ الطبريُّ في « العُدَّةِ » : فلا قَطْعَ علىٰ هٰذَا المدّعي ؛ لأَنَّ ما أَدُعاهُ محتملٌ . وهلْ يَجبُ القَطْعُ علىٰ شريكه ؟ فيه وجهانِ بناءً علىٰ الوَجهينِ ، إِذَا شَهِدا علىٰ رجلِ بِما يُوجبُ القَتْلَ فَقُتِلَ ، ثمَّ رَجعا عَنِ الشهادةِ ، وقالَ أَحدُهُما : تعمَّدنا الشهادةَ عليه لِيُقتَلَ ، وقالَ الآخَرُ : بلْ أَخطأنا . فلا قَودَ علىٰ الذي قالَ : أَخطأنا ، وهلْ يَجبُ القَودُ علىٰ المقرِّ بعمدِهما ؟ فيهِ وجهانِ .

وإِنْ شَهِدَ شاهدانِ على عبدِ لِرَجُلِ أَنَّه سَرقَ نصاباً لِرَجُلِ مِنْ حِرزِ مِثلهِ. وَجبَ عليهِ القَطْعُ عَنِ العَبدُ: المالُ الذي سَرقتُهُ لِسيِّدي ، فإِنْ صُدَّقَهُ السيِّدُ. . سَقطَ القَطْعُ عَنِ العبدِ . العبدِ . وإِنْ قالَ السيِّدُ: المالُ ليسَ لي . . فقدْ قالَ ٱبنُ القاصِّ (١) : يَسقطُ القَطْعُ عَنِ العبدِ .

فمِنْ أَصحابِنا مَنْ سلَّمَ لَه ذٰلكَ ؛ لأَنَّ العبدَ ٱدَّعىٰ ما لَو ثبتَ. . سَقطَ عنهُ بهِ القَطْعُ ، فصارَ كالحرِّ إِذا سَرقَ وٱدَّعىٰ أَنَّه يَملِكُ ما سَرقَهُ .

ومنهُم مَنْ قالَ : لا يَسقطُ عنهُ القَطْعُ ؛ لأنَّه لا يدَّعي لِنَفْسهِ شيئاً ، وإِنَّما ٱدَّعىٰ مِلكَهُ لِمَنْ لا يَدَّعيهِ ، فلَم يَسقطْ عنهُ القَطْعُ .

وإِنْ قالَ السارقُ : لهذهِ العينُ لفلانٍ وقد أَذِنَ لي في أَخذِها ، فقالَ فلانٌ : لَيستْ ليَ . لهُ ليَ . فهلْ يَسقطُ القَطْعُ عَنِ السارقِ ؟ علىٰ الوَجهينِ في العبدِ .

مسأَلَةٌ : [قيام البينة على سرقة عبد نصاباً أو أقرّ هو أو سيّده بذلك] :

إِذَا قَامَتِ البِيِّنةُ عَلَىٰ عَبِدٍ لرَّجُلِ أَنَّهُ سَرقَ لغيرِهِ نصاباً. . وَجبَ عليهِ القَطْعُ . فإنْ كانَ

⁽١) في نسخة : (الصباغ) .

باقياً. . وَجبَ ردُّهُ ، سواءٌ كان في يدِ العبدِ أَو في يدِ سيِّدِهِ (١) . وإِنْ كانَ تالفاً. . بِيعَتْ رَقَبةُ العبدِ لإيفاءِ حقِّ المسروقِ منهُ .

وإِنْ أَقرَّ السيِّدُ علىٰ عبدِهِ أَنَّه سَرقَ لغيرِهِ نصاباً وكذَّبَهُ العبدُ. . لَم يُقطَعِ العبدُ ؛ لأَنَّ السيِّدَ لا يَملِكُ مِنْ عبدِهِ إِلاَّ المالَ ، والقَطْعُ ليس مِنَ المالِ ، ويُقبلُ إِقرارُ السيِّدِ عليهِ بالمالِ ، فيباعُ بهِ .

وإِنْ أَقرَّ العبدُ أَنَّه سَرقَ مِنْ غيرِ سيِّدِهِ أَقلَّ مِنْ نصابٍ ، أَو نصاباً مِنْ غيرِ حِرزٍ ، فإِنْ صدَّقَهُ المولىٰ. . كَانَ كما لَو قامتْ عليهِ البيِّنةُ في وجوبِ ضمانِ ذٰلكَ في رقبتهِ . وإِنْ كَذَّبَهُ المولىٰ. . لَم يُقبَلُ إِقرارُ العبدِ علىٰ السيِّدِ في تعلُّقِ ذٰلكَ برقبتهِ ؛ لأَنَّه متَّهَمٌ في إِزالةِ مِلكِ السيِّدِ عنهُ ، فتعلَّقَ ذٰلكَ بذمَّته إِلىٰ أَنْ يعتقَ .

وإِنْ أَقرَّ العبدُ بسرقةِ تقتضي القَطْعَ ، فإِنْ صدَّقَهُ المولىٰ. . فلا كلامَ (٢) ، وإِنْ كذَّبَهُ المولىٰ. . لَزَمَهُ القَطْعُ .

وقالَ المُزنيُّ وأَحمدُ ومحمَّدُ بنُ جريرٍ الطبريُّ وأَبو يوسفَ وزفرُ : (لا يُقبَلُ إقرارُهُ) .

دليلُنا : أنَّه لا يُتَّهمُ في الإِقرارِ بِما يُوجبُ قَطْعَهُ . فإِنْ كانَ المسروقُ في يدِ السيِّدِ . . لَم يُقبلُ إِقرارُ العبدِ عليهِ ، بل يَتعلَّقُ بذمَّتهِ إِلَىٰ أَنْ يعتقَ . وإِنْ كانَ المسروقُ في يدِ العبدِ أَو تالفاً . . فهلْ يُقبَلُ إِقرارُهُ علىٰ المولىٰ بالمالِ المسروقِ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يُقبَلُ ؛ لأنَّه إقرارٌ واحدٌ ، وقدْ زالتِ التهمةُ عنهُ فيهِ ، فإذا قُبِلَ في بعضهِ . قُبِلَ في بعضهِ . . قُبِلَ في جميعهِ .

والثاني: لا يُقبَلُ ؛ لأنَّه إِقرارٌ بالمالِ ، فلَم يُقبَلْ علىٰ السيِّدِ ، كما لَو أَقرَّ بالمالِ في غيرِ السرقةِ . وأختلفَ أصحابُنا في موضع القولَينِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : القولانِ إِذا كانَ المالُ المسروقُ باقياً في يدِ العبدِ ، فأمَّا إِذا كانَ

⁽۱) جاء في « رحمة الأمة » للعثماني (ص/٥١٠) : اتفقوا علىٰ : أن العين المسروقة إذا كانت باقية فإنه يجب ردُّها . وللبحث تتمة .

⁽٢) أي : أنه يلزمه القطع قولاً واحداً .

تالفاً.. فلا يُقبَلُ إِقرارُهُ قولاً واحداً في حقّ المولىٰ في تعلُّقِ المالِ برقبتهِ ، بلْ يَتعلَّقُ بذَمَّتهِ إلىٰ أَنْ يعتقَ ؛ لأَنَّ المسروقَ إِذَا كَانَ باقياً.. فالإقرارُ يتعلَّقُ بهِ ، وإِذَا كَانَ تَالفاً.. لم يَتعلَّقِ الإقرارُ بالمسروقِ ، وإِنَّما يتعلَّقُ برقبةِ العبدِ ، فلَم يُقبَلُ إِقرارُهُ ، كما لَو أَقرَّ بغَضْبِ مالٍ أَو إِتلافهِ . ومنهُم مَنْ قالَ : القولانِ إِذَا كَانَ المسروقُ تَالِفاً :

أَحدُهما : يُقبَلُ علىٰ المولىٰ ، فتباعُ رقبتُهُ .

والثاني : لا يُقبَلُ ، فيتعلَّقُ بذمَّتهِ إِلَىٰ أَنْ يَعتِقَ .

فَأَمَّا إِذَا كَانَ المسروقُ باقياً في يدِهِ. . فلا يُقبَلُ على المولىٰ قولاً واحداً ، بلْ يَتعلَّقُ بذَمَّتهِ إِلَىٰ أَنْ يعتقَ ؛ لأَنَّ يدَ العبدِ كيدِ المولىٰ . ولو (١١ أَقرَّ بعينٍ في يدِ المولىٰ . لَم يُقبَلُ ، فكذَٰلكَ إِذَا أَقرَّ بعينِ في يدِهِ .

ومنهُم مَنْ قالَ : القولانِ في الحالَينِ ، سواءٌ كانَ المسروقُ باقياً أَو تالفاً ؛ لأَنَّ العبدَ وما في يدِهِ في حُكمِ ما في يدِ المولىٰ ، فإذا قُبِلَ إقرارُ العبدِ علىٰ المولىٰ في أحدِهما. . قُبِلَ في الآخرِ ، وإذا لَم يُقبَلْ إقرارُهُ في أَحدِهما. . لَم يُقبَلْ في الآخرِ .

مسأَلَّةٌ : [لا عفوَ ولا شفاعةَ إذا ثبتت السرقة الموجبة للقطع لدى السلطان] :

وإِذَا ثَبَتِ السرقةُ الموجِبةُ لِلقَطْعِ عندَ السلطانِ أَوِ الحاكمِ . . لَم يَجُزْ لَه أَنْ يَعفوَ عنهُ ، ولا لغيرهِ أَنْ يَشفعَ إليهِ في ذٰلكَ ؛ لِما روتْ عائشةُ رضيَ اللهُ عنها : أَنَّ النبيَّ ﷺ أُتيَ بسارقٍ ، فأَمرَ بهِ فقُطِعَ ، فقيلَ : يا رسولَ اللهِ ، ما كُنَّا نرىٰ أَنَّكَ تبلغُ بهِ لهذا ؟ فقالَ ﷺ : « لَوْ كَانَتْ فَاطِمَةُ بِنْتُ مُحَمَّدٍ . . لأَقَمْتُ عَلَيْهَا ٱلحدَّ »(٢) .

وروي : أَنَّ النبيَّ ﷺ أَمرَ بقَطعِ آمراًةٍ مِنْ بني مخزوم ، فاَجتمعَ أَهلُها وأَقرباؤُها ، وقالوا : نسأَلُ أُسامةَ بنَ زيدٍ ، فإنَّه حِبُّ رسولِ اللهِ ﷺ ، يَسأَلُ رسولَ اللهِ في أَمرِها ، فسأَلُو ، فسأَلَهُ ، فقالَ عليهِ الصلاةُ والسلامُ : « لاَ تَسْأَلُونِيْ فِيْ حَدٍّ » ثمَّ صعدَ المنبرَ ، فضلبَ ، فقالَ : « إِنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ ؛ لأَنَّهُمْ كَانُوْا : إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ ٱلشَرِيْفُ. .

⁽١) في نسخة : (وإن).

⁽٢) أخرجه عن عائشة الصديقة النسائي في « المجتبىٰ » (٤٨٩٦) في قطع السارق هكذا .

تَرَكُوهُ ، وإِذَا سَرَقَ فِيْهِمُ ٱلوَضِيْعُ . . قَطَعُوهُ . وَٱلَّذِيْ بَعَثَنِيْ بِٱلحَقِّ نَبِيًا : لَوْ سَرَقَتْ فَاطِمَةُ . . لَقَطَعْتُهَا» (١) . وروي : (أَنَّ الزبيرَ شفعَ في سارقٍ ، فقيلَ لَه : حتىٰ يأتي السلطانُ ، فقالَ إذا بلغَ السلطانَ . . فلَعنَ اللهُ الشافِعَ والمشفَّعَ ، كما قالَ رسولُ اللهِ ﷺ (٢) .

ولأَنَّ الحدَّ لله ِ، فلا يَجوزُ العفوُ عنهُ ولا الشفاعةُ فيهِ ، كسائرِ حقوقِ الله ِ .

مسأَلَةٌ : [ما يقطع من السارق وماذا لو سرق ثمّ قُطع ثم سرق وهكذا؟] :

إِذَا سَرِقَ أَوَّلَ مَرَّةٍ.. قُطْعَتْ يدُهُ اليمنى ؛ لقولهِ تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقَطَعُوا اللَّهُ عَوَا اللَّهُ اللَّهُ عَوَا اللَّهُ اللَّهُ عَوَا اللَّهُ اللَّهُ عَنَا اللَّهُ اللْمُلْمُ اللَّهُ اللللْمُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ الللْمُ اللَّهُ الللْمُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ الللْمُ اللَّهُ الللْمُ اللَّهُ الللْمُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ الللْمُ اللَّهُ الللْمُ اللَّهُ الللْمُلِمُ الللللِّلْمُ الللْمُلْمُ اللللْمُ اللللْمُ اللللْمُ الللْمُ الللْمُ الللْمُ اللللْمُ الللْمُلْمُ الللْمُلْمُ الللْمُلْمُ الللللْمُ الللْمُ الللْمُ اللللِمُ الللللِمُ الللللْمُ اللللللِمُ ال

⁽۱) رواه عن عائشة المبرأة عبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۸۳) ، والبخاري (۱۷۸۸) ، والبخاري (۱۲۸۸) ، وأبو داود (۲۷۷۷) ، والترمذي (۱٤٣٠) في الحدود ، والنسائي في « الصغری » (٤٨٩٤) في قطع السارق ، وابن ماجه (۲٥٤٧) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الکبری » (۸/ ۲۰۵) في السرقة ، باب : القطع في السرقة . ومن لفظه : « أيها الناس إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، وأيم الله ، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها » وفي رواية : (ثم أمر بتلك المرأة التي سرقت فقطعت يدها) . وفي رواية : (كانت تستعير المتاع وتجحده) .

⁽٢) أخرج خبر الزبير من طريق ربيعة بن عبد الرحمن مالك في « الموطأ » (٢/ ٨٣٥) في الحدود : باب ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان .

⁽٣) سلف ، وأخرجه عن مجاهد البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٧٠) ، وقال : وكذَّلك رواه سفيان بن عيينة عن ابن نجيح ولهذا منقطع . وكذَّلك قاله إبراهيم النخعي إلا أنه قال في قراءتنا : « والسارقون والسارقات تقطع أيمانهم » ولهذا إن كان قراءة ، وإلا فهو تفسير .

⁽٤) لم أجده .

⁽٥) أورده ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٣/ ٧٦) وقال : رواه البغوي ، وأبو نعيم في « معرفة الصحابة » من حديث الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة وفيه قصة ، وفي إسناده عبد الكريم بن أبي المخارق .

وبوب لهذا المعنى البيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٢٧٠) جماع أبواب قطع اليد والرجل=

ذْلكَ عَنْ أَبِي بكرِ وعُمَرَ رضي الله عنهما ، ولا مخالِفَ لَهُما(١) .

وإِنْ سرقَ ثانياً بعدَ أَنْ قُطعَتْ يدُهُ اليمنىٰ. . قُطِعَتْ رِجلُهُ اليسرىٰ . وبهِ قالَ عامَّةُ أَهلِ العِلم إِلاَّ عطاءً ؛ فإِنَّه قالَ : تُقطَعُ يدُهُ اليسرىٰ .

دليلُنا: ما رويَ: أَنَّ نجدةَ الحروريَّ كتبَ إِلَىٰ آبنِ عبَّاسٍ يَسأَلُهُ: هلْ قَطَعَ رسولُ اللهِ في المرَّةِ الثانيةِ اليدَ أَوِ الرِّجْلَ؟ فكتبَ إِليهِ: (بلْ قَطَعَ الرِّجْلَ بعدَ اليدِ)^(٢).

فإِنْ سَرقَ بعدَ أَنْ قُطعَتْ يدُهُ اليمنى ورِجلُهُ اليسرىٰ.. قُطعَتْ يدُهُ اليسرىٰ. فإِنْ سَرقَ بعدَ ذٰلكَ.. قُطِعَتْ رِجلُهُ اليمنىٰ. وبهِ قالَ مالكٌ وأَحمدُ وإسحاقُ .

وقالَ أَبُو حنيفةَ وأَصحابُهُ والأَوزاعيُّ : (لا يُقطَعُ في الثالثةِ ولا في الرابعةِ ، بلْ

في السرقة ، باب : السارق يسرق أولاً فتقطع يده اليمنى . وقال الوزير ابن هبيرة في « الإفصاح » (٢ / ٤٢٠) : وأجمعوا على : أن السارق إذا وجب عليه القطع وكان أول سرقة وهو صحيح الأطراف . . فإنه يبدأ بقطع يده اليمنى من مفصل الكف ، ثم تحسم .

وقال العثماني في « رحمة الأمة » (ص٩٠٥) : ومن سرق قطعت يده اليمنى ، ومن سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى بالاتفاق .

ونقل ابن قدامة في « المغني » (٢٥٩/٨) فقال : لا خلاف بين أهل العلم في أن السارق أول ما يقطّع منه يده اليمني من مفصل الكف ، وهو الكوع .

(۱) قال ابن قدامة في « المغني » (٢٥٩/٨) : وقد روي عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنهما قالا : (إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع) ولا مخالف لهما في الصحابة ، لكن قال ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٧٩/٤) : لم أجده عنهما ، وفي كتاب « الحدود » لأبي الشيخ من طريق نافع ، عن ابن عمر : (أنَّ النبي عَلَيْ وأبا بكر وعمر وعثمان : كانوا يقطعون السارق من المفصل) ، وفي البيهقي [٨/ ٢٧١] عن عمر : (أنه كان يقطع السارق من المفصل) ، واحتج الشيخ نصر للقطع من الكوع بقوله على : « وفي اليد خمسون من الإبل » وأجمعوا على : أن المراد به هناك من الكوع فيحمل المطلق هنا على المقيد هناك .

وجاء عن ابن عبد البر في « الاستذكار » كما في « الجوهر النقي » (٨/ ٢٧٢) : ولا أعلم في هذا الباب حديثاً صحيحاً عنه عليه الصلاة والسلام .

(٢) أخرج خبر ابن عباس ـ مع نجدة من طريق عمرو بن دينار ـ بنحوه عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٦٣) ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (١٨٥/٦) في الحدود ، وابن حزم في « المحلّىٰ » (١٨٥/١) . وأورده ابن التركماني في « الجوهر النقي » (٨/ ٢٧٥) أيضاً . وفيه قال ابن عباس : (بلیٰ ، ولكن يده ورجله من خلاف) .

يُحبَسُ) . ورويَ ذٰلكَ عَنْ عليِّ بنِ أَبِي طَالَبٍ رَضِيَ اللهُ عنهُ (١) .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقَطَ عُوَا آيَّدِيهُما ﴾ [المائدة: ٢٨] وأسمُ اليدِ يقعُ على اليُمنى واليُسرىٰ . وروى أبو هريرة : أنَّ النبيَّ ﷺ قالَ في السارق : ﴿ إِنْ سَرَقَ . . فَاقْطَعُوْا يَدَهُ ، ثُمَّ أَنِي بِسِارِقِ فَقَطَعَ يَدَهُ ، ثُمَّ أَتِي بِهِ ثَانِيا فَقَطَعَ رِجلَهُ ، ثمَّ أُتِي بِهِ ثَانِيا فَقَطَعَ رِجلَهُ ، ثمَّ أُتِي بِهِ ثَالِمَا فَقَطَعَ يَدَهُ ، ثمَّ أُتِي بِهِ رَابِعا فَقَطَعَ رَجلَهُ ، ثمَّ أُتِي بِهِ خامساً فَقَتَلَهُ) و : ﴿ قَطَعَ أَبُو بِكُو رَضِي الله عنه يَدَ الرَجلِ الذي سرقَ مِنْ بيتِهِ أَتِي بِهِ خامساً فَقَتَلَهُ) و : ﴿ قَطْعَ أَبُو بِكُو رَضِي الله عنه يَدَ الرَجلِ الذي سرقَ مِنْ بيتِهِ الحليَّ ـ وكان مقطوعَ اليدِ والرِّجْلِ ـ عندَ ذُلكَ) ، ولَم يُنكرُ عليهِ أَحدُ مِنْ الصحابةِ . وكذُلكَ فعلَ عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عنهُ . فإن سَرقَ خامساً . فإنَّه يُحبَسُ ويُعزَّرُ ، ولا يُقتلُ . وكذُلكَ فعلَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ . فإن سَرقَ خامساً . فإنَّه يُحبَسُ ويُعزَّرُ ، ولا يُقتلُ .

⁽۱) رواه عن علي المرتضىٰ من طريق الشعبي وعبد الله بن سلمة عبد الرزاق في « المصنف » (٢ / ٤٨٥) ، والدارقطني في « السنن » (٢ / ٤٨٥) ، والدارقطني في « السنن » (٣ / ١٨٠) ، وأورده في « كنز العمال » (١٣٩٠٦) وفيه : كان علي لا يقطع إلا اليد والرجل ، وإن سرق بعد ذلك سجن ونكل ، وكان يقول : (إني لأستحي من الله أن لا أدع له يداً يأكل بها ويستنجى) .

⁽٢) أخرجه عن أبي هريرة الدارقطني في « السنن » (٣/ ١٨١) في الحدود وفي إسناده الواقدي وهو ضعيف . وأورده أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٣/ ٧٦) وقال : رواه الشافعي عن بعض أصحابه ، عن ابن أبي ذئب ، عن الحارث بن عبد الرحمن ، عن أبي سلمة عن أبي هريرة مرفوعاً ، وفي الباب : عن عصمة بن مالك رواه الطبراني والدارقطني [في « السنن » (٣/ ١٣٨) في الحدود] وإسناده ضعيف .

⁽٣) أخرجه عن جابر بن عبد الله الدارقطني في « السنن » (٣/ ١٨١) في الحدود . وفي إسناده محمد بن يزيد بن سنان وهو ضعيف .

ورواه بألفاظ أخرىٰ أبو داود (٠ ٤٤١) في الحدود ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٤٩٧٨) في قطع السارق ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ١٨١) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٧٢) في السرقة ، باب : السارق يعود فيسرق ثانياً . ولفظه : جيء بسارق إلىٰ النبي ﷺ فقال : « اقتلوه » وقال عنه أبو داود فقال : « اقتلوه » فقالوا : يا رسول الله إنما سرق فقال : « اقطعوه » وقال عنه أبو داود والنسائي : منكر ؛ لأنَّ فيه مصعب بن ثابت ليس بالقوي . قال عنه أبو سليمان الخطابي : ولا أعلم أحداً من الفقهاء يبيح دم السارق وإن تكررت منه السرقة مرة بعد مرة إلا أنه قد يخرَّج علىٰ مذهب بعض الفقهاء أن يباح دمه ؛ وهو أن يكون هذا من المفسدين في الأرض . . .

وقالَ عثمانُ بنُ عفانَ وعبدُ الله ِبنُ عَمرِو بنِ العاصِ وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ : (يُقتَلُ) ؛ لحديثِ جابرٍ .

دليلُنا: ما ذكرناهُ مِنْ حديثِ أبي هريرةَ ؛ فإِنَّه بَيَّنَ حُكمَ السارقِ ولَم يَذكرِ القَتْلَ . وأَمَّا حديثُ جابرٍ.. فمحمولٌ علىٰ أنَّه قتَلَهُ بزناً أَو ردَّةٍ (١٠) .

فرعٌ : [مكان قطع اليد والرجل حداً] :

وإِذا أَرادَ الإِمامُ قَطْعَ يدِ السارقِ. . فإِنَّه يقطَعُها مِنْ مفصلِ الكوعِ . ورويَ عَنْ بعضِ السلفِ أَنَّه قالَ : تُقطعُ الأَصابعُ دونَ الكفِّ . وهي إِحدىٰ الروايتينِ عَنْ عليِّ (٢) .

وقالتِ الخوارجُ : يُقطِّعُ مِنَ المَنكِبِ .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَأَقَطَ عُوۤاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة: ٣٨]. وإطلاقُ أسمِ اليدِ ينصرفُ إلى اليدِ مِنَ الكوع ؛ بدليلِ ما رويَ : أَنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قالَ : « فِي اليّدِ خَمْسُوْنَ مِنَ ٱلإِبلِ » ، واليدُ الّتي يَجبُ بها خمسونَ إِنَّما هيَ اليدُ مِنَ الكوع . وكذلكَ ورويَ عَنْ أَبِي بكرٍ : أَنَّهُ قالَ : (إِذَا سرقَ . . فأقطعوا يدَهُ اليمنىٰ مِنَ الكوعِ) . وكذلكَ رويَ عَنْ عُمَرَ رضي الله عنهما . ولأنَّ البطشَ يَقعُ بذلكَ .

وإِذَا أَرَادَ قَطْعَ رَجِلُهِ. . فإِنَّه يَقَطَّعُهَا مِنْ مَفْصَلِ القَدَمِ .

ورويَ عَنْ عليِّ: أَنَّه قالَ: (يُقطَعُ مِن شطرِ القَدَمِ) (٣). وبهِ قالَتِ الرافضةُ وأَبو ثورٍ.

دليلُنا: قولُه ﷺ: ﴿ فَإِنْ سَرَقَ.. فَأَفْطَعُوْا رِجْلَهُ ﴾ ، وإطلاقُ آسمِ الرِّجْلِ إِنَّمَا يَنصرفُ إِلَىٰ الرِّجْلِ مِنْ مفصلِ القَدَمِ ؛ بدليلِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ فِي ٱلرِّجْلِ خَمسُوْنَ مِنْ أَلْإِبِلِ ﴾ ، وذٰلكَ إِنَّمَا يَنصرفُ إِلَىٰ الرِّجْلِ مِن مفصلِ القَدَم .

⁽١) أقول مع ما قد سلف من بيان ضعفه ونكارته : لا تقوم به حجة ، والله أعلم .

⁽٢) أخرج خبر أبي تراب علي عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٦٠) ، وابن حزم في « المحليٰ » (١٨٧٦٠) .

 ⁽٣) أخرج خبر أبي الحسن علي رضي اللهُ عنهُ عن عمرو بن دينار عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٥٩) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٢٧١) في السرقة . وروي عنه أيضاً عند عبد الرزاق في « المصنف » (١٨٧٦٢) : (أن علياً كان يقطع الرِّجل من الكف) .

فرعٌ : [قطع السارق الذي فقد إحدىٰ يديه ونحو ذلك] :

إذا قُطعَتْ يدُهُ اليمنىٰ بجنايةِ أَو قِصاصٍ ، أَو سَقطَتْ بآكلةِ ، ثمَّ سَرقَ. . قُطعَتْ رِجلُهُ اليسرىٰ ، كما لَو سَرقَ فقُطعَتْ يدُهُ اليمنىٰ ثمَّ سرقَ ثانياً .

وإِنْ سَرِقَ وِيدُهُ اليمنىٰ غيرُ مَقطوعةٍ ، فَقُطعَتْ ظلماً أَو بقِصاصٍ ، أَو سَقطَت بَآكلةٍ . قالَ أَصحابُنا البغداديُّونَ : سَقطَ عنهُ القَطْعُ في لهذهِ السرقةِ . وبهِ قالَ أَبو حنيفةَ . وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : تُقطعُ رِجلُهُ اليسرىٰ .

والأوَّلُ هوَ المشهورُ ؛ لأَنَّ القَطْعَ في السرقةِ تعلَّقَ بيدِهِ اليُمنىٰ ، فإِذا سَقطَتْ . . سَقطَ القَطْعُ . ويخالِفُ : إِذا سَرقَ ولا يمينَ لَه ؛ فإِنَّ القَطْعَ لَم يَتعلَّقُ بها وإنَّما يتعلَّقُ بالعضوِ الذي يُقطَعُ بعدَها . وإِنْ سَرقَ ولَه يدٌ يمينٌ تامَّةُ الأَصابِعِ ، ولَه يدٌ يسارُ شلاَّءُ أَو بالعضوِ الذي يُقطَعُ بعدَها . وإِنْ سَرقَ ولَه يدٌ يمينٌ تامَّةُ الأَصابِعِ ، ولَه يدٌ يسارُ شلاَّءُ أَو ناقصةُ الأَصابِع ، أو لَم يكن لَه يسارُ . . قُطِعَتْ يدُهُ اليمنىٰ .

وقالَ أَبو حَنيفة : (إِنْ لَم يكنْ لَه يسارٌ ، أَو كانتْ لَه يسارٌ ناقصةُ الإِبهام أَو ناقصةٌ إصبعينِ مِنَ الأَصابعِ الأَربعِ ، أَو كانت شلاَءَ.. لَم تُقطَعْ يدُهُ اليمنىٰ) .

دليلُنا : قولُه ﷺ في السارقِ : « إِذَا سَرَقَ . . فَٱقْطَعُوا يَمِينَهُ » ولم يُفرِّقْ .

وإِنْ سَرِقَ ولَه كُفٌّ يمينٌ لا أَصابِعَ لَها. . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يَجوزُ قَطْعُها، بلْ تُقطَعُ رِجلُهُ اليسرىٰ ؛ لأَنَّ الكفَّ ليسَ لَه بدلٌ مقدَّرُ، فأَشبهَ الذراعَ.

والثاني: يُقطَعُ كفُّ يدِهِ ، وهوَ المذهبُ ؛ لأنَّه بقيَ بعضُ ما يقطعُ في السرقةِ ، فلَم يُنتقلْ إلىٰ العضوِ الذي بعدَها ممَّا بعدَهُ معَ وجودِهِ ، كما لَو بقيَ في كفِّهِ أَنمَلةٌ .

وإِنْ سَرِقَ ولَه يدُّ شلاَءُ ، فإِنْ قالَ أَهلُ الخبرةِ : لا يُخافُ مِنْ قَطعِها هلاكُهُ.. قُطعَتْ ولَم ينتقلُ إِلى العضوِ الذي بعدَها ، كالصحيح. وإِنْ قالوا : يُخافُ مِن قَطعِها هلاكُهُ.. لَم يُقطَعُ ، وقُطعَتْ رِجلُهُ اليسرىٰ ؛ لأَنَّها كالمعدومةِ .

فرعٌ : [تداخل حدود السرقة] :

وإِنْ سَرِقَ مِنْ رجلٍ سرقةً تقتضي القَطْعَ ، ثمَّ سَرقَ مِنْ آخرَ سرقةً تقتضي القَطْعَ قَبْلَ

القَطْعِ ، ثمَّ سَرقَ ثالثاً ورابعاً. . فإِنَّه يُقطَعُ العضوُ الذي وَجبَ قَطعُهُ لِلسرقةِ الأُولَىٰ ويقعُ ذٰلكَ عَنْ جميع السرقاتِ ؛ لأَنَّها حقوقٌ لله ِتعالىٰ فتداخلَتْ ، كما لَو زنىٰ ثمَّ زنىٰ .

وإِنْ سَرِقَ مِنْ رَجِلِ عَيْناً فَقُطِعَتْ يَدُهُ فِيها ، ثُمَّ رُدَّتِ الْعَيْنُ إِلَىٰ مَالِكُها فسرقها لهذا السارقُ مرَّةَ ثانيةً . قُطِعَتْ يِدُهُ . وكذلكَ : إِذَا سَرقَها ثالثاً . قُطعَتْ يِدُهُ . وإِنْ سرقَها رابعاً . قُطعَتْ رِجلُهُ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِذَا قُطِعَ بسرقةِ عينٍ مرَّةً . . لَم يُقطعُ بسرقيها ، سواءٌ سرقها مِنْ مالكِها الأَوَّلِ أَو مِنْ غيرِهِ) .

دليلُنا : قولُه ﷺ : « مَنْ سَرَقَ . . فَٱقْطَعُوْا يَدَهُ ، ثُمَّ إِنْ سرَقَ . . فَٱقْطَعُوْا رِجْلَهُ ، ثُمَّ إِنْ سَرَقَ . . فَٱقْطَعُوْا رِجْلَهُ » وَلَم يُفرِّقْ .

فرعٌ : [كيفية قطع اليد] :

ويُجلَسُ (١) السارقُ إِذَا أُريدَ قَطْعُهُ ؛ لأَنَّه أَمكنُ . ويُضبطُ ؛ لِثلاَّ يتحرَّكَ فيتَعلَّىٰ القَطْعُ إلىٰ موضع آخَرَ . ويُخلَعُ كفَّهُ ، وهوَ : أَنْ يُشَدَّ حَبْلٌ في يدهِ مِنْ فوقِ كوعِهِ ، وحَبْلٌ في كفّهِ ، ثمَّ يُجَرُّ الحَبْلُ الذي فوقَ كوعهِ إلىٰ جانب مرفقهِ ، والحَبْلُ الذي بكفِّه إلىٰ جانب كفّه من يُجَرُّ الحَبْلُ الذي بكفِّه إلىٰ جانب أصابعهِ حتَّىٰ يبينَ (٢) مفصلُ الكفِّ ، ويقطعُ بسكينٍ حادٍّ أو بحديدةٍ حادَّةٍ قطعةً واحدةً ، ولا يُقطعُ بسكينٍ غيرِ حادٍ ، ولا قليلاً ولأنَّ القصد إقامةُ الحدِّ دونَ التعذيب . ثمَّ يُحسَمُ موضعُ القطع ، وهوَ : أَنْ تُتركَ يدُهُ بعدَ القطع في زيتٍ أو سمنٍ مغليٍّ ؛ لِمَا رويَ : أَنَ النبيَّ ﷺ أُتي برجلِ أقرَّ أَنَّه سَرقَ شملةً ، فقالَ : « آقُطَعُوهُ وَآحْسِمُوهُ »(٣) ، ورويَ ذلك : عن أبي بكرٍ وعُمَرَ ، ولا مخالِف لَهُما . ولأنَّ بالحسمِ ينقطعُ الدمُ ، فلا يَتلفُ .

والمستحبُّ : أَنْ يأمرَ الإِمامُ مَنْ يتولَّىٰ ذٰلكَ الحسمَ .

ولا يُحسَمُ السارقُ إِلاَّ بإِذَنهِ ؛ لأنَّه مداواةٌ ، فإِنْ لَم يأذَنْ. . لَم يُحسَمْ . ويكونُ ثَمَنُ

⁽١) في نسخة : (يحبس) .

⁽٢) يبين الشيء : يتَّضح ، من بان يبين فهو بيِّن .

 ⁽٣) تقدم ، وأخرجه عن أبي هريرة مرفوعاً ومرسلاً الدارقطني في « السنن » (٣/ ١٠٢ و ١٠٣) .
 وذكره أيضاً ابن كثير في « إرشاد الفقيه » (٢/ ٣٧٦) ، وقال : بإسناد جيد ، وابن حجر في
 « تلخيص الحبير » (٤/ ٧٧) . الحسم : قطع ومنع سيلان الدم بالكي بالنار ونحوها .

الدهنِ وأُجرةُ القاطعِ مِنْ بيتِ المالِ ؛ لأَنَّ فيهِ مصلحةً ، فإِنْ لَم يَكنْ في بيتِ المالِ شيءٌ. . كانَ ذٰلكَ مِنْ مالِ السارقِ .

فإِنْ قالَ السارقُ : أَنا أَقطعُ يدي بنَفْسي . . ففيهِ وَجهانِ :

أَحدُهما: لا يُمكَّنُ مِنْ ذٰلكَ ، كما قُلنا في (القِصاص) .

والثاني : يَجوزُ تمكينُهُ مِنْ ذٰلكَ ؛ لأَنَّ القصدَ ردعُهُ ، وذٰلكَ يَحصلُ بقَطْعهِ بنَفْسهِ ، بخلافِ القَطْع في القِصاصِ ؛ فإنَّ القصدَ منهُ التِشفِّي ، وذٰلكَ لا يَحصلُ بقَطْعهِ .

والمستحبُّ: أَنْ تُعلَّقَ يدُهُ على رقبتهِ بعدَ القَطْع ، ويُتركَ ساعةً ؛ لِمَا روىٰ فَضالةُ بنُ عُبيدٍ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أُتيَ بسارقٍ ، فأَمرَ بهِ ، فقَطعَتْ يدُهُ ، ثمَّ أَمرَ بها فعُلِّقَتْ في عُنقهِ)(١) ، ولأَنَّ في ذٰلكَ ردعاً لَه ولِغيرِهِ مِنَ الناسِ .

مسألة : [قطع اليسرى بدل اليمني] :

إِذَا وَجِبَ عَلَىٰ السَّارِقِ قَطْعُ يمينهِ ، فقالَ لَه القاطعُ : أَخْرِجْ يمينَكَ ، فأَخْرِجَ يسارَهُ ظنّاً منهُ أَنَّهَا يمينُهُ أَو أَنَّ قَطْعَهَا يُجزىءُ عَنْ قَطْعِ اليمينِ فقطَعَها. . ٱختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فذَكرَ القاضي أَبو الطيِّبِ والشيخُ أَبو إِسحاقَ فيهِ وَجهينِ :

أَحدُهما : يُجزىءُ قَطعُها عَنِ اليمينِ ، وهوَ المنصوصُ ؛ لأَنَّ الحقَّ للهِ تعالىٰ ومبناهُ علىٰ المسامحةِ .

والثاني: لا يُجزىء ؛ لأنَّهُ قطعَ غيرَ العضوِ الذي تعلَّقَ بهِ القَطْعُ فلَم يُجزِهِ ، كما قُلنا في (القِصاصِ) . فعلىٰ لهذا : إِنْ قالَ القاطعُ : علمتُ أَنَّها اليسارُ أَو أَنَّ قَطْعَها لا يُجزىءُ عَنِ اليمينِ . وَجبَ عليهِ القِصاصُ في اليسارِ .

وإِنْ قالَ : ظننتُها اليمينَ ، أَو أَنَّ قَطْعَها يُجزىءُ عَنِ اليمينِ.. وَجبَ عليهِ

⁽۱) أخرج خبر فضالة بن عبيد أبو داود (٤٤١١) ، والترمذي (١٤٤٧) في الحدود ، والنسائي في « المجتبى » (٢٥٨٧) و (٤٩٨٣) في قطع السارق ، وابن ماجه (٢٥٨٧) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٢٧٥) في السرقة . قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب ، وسكت عنه أبو داود . قال أبو الفضل في « تلخيص الحبير » (٤/ ٧٧) : فيه عمر بن علي المقدمي عن حجاج بن أرطأة وهما مدلسان ، وقال النسائي : الحجاج ضعيف ، ولا يحتج بخبره .

ديتُها . وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : يرجعُ إِلَىٰ القاطعِ ، فإِنْ قالَ : عَلَمتُ أَنَّها اليسارُ ، أَو أَنَّها لا تُجزىءُ عَنِ اليمينِ وعَمدتُ إِلَىٰ قطعِها . . وَجبَ عليهِ القِصاصُ في اليسارِ ، ووَجبَ قَطْعُ يمينِ السارقِ .

وإِنْ قَالَ القَاطِعُ: لَم أَعَلَمْ أَنَّهَا اليسارُ ، أَو عَلَمَتُهَا اليسارَ وظننتُهَا تُجزىءُ عَنِ اليمينِ.. فالقولُ قولُه مَعَ يمينِه ، ولا قِصاصَ عليهِ ، بلْ عليهِ ديَةُ اليسارِ ، وهلْ يَسقطُ القطعُ عَنْ يمينِ السارقِ ؟ فيهِ قولانِ . قَالَ أَبُو إِسحاقَ المروزيُّ : إِذَا وَجبَ علىٰ السارقِ القَطْعُ في يمينهِ ، فسقَطَتْ يسارُهُ بآكلةٍ . . سَقطَ القَطْعُ عَنِ اليمينِ . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وأَظنُّهُ أَخذَهُ مِنْ أَحدِ القولينِ في هذهِ المسألةِ . وهذا ليسَ بصحيح ؛ لأَنَّ الشافعيَّ إِنَّما أَسقطَ القَطْعَ عَنِ اليمينِ فيها علىٰ أَحدِ القولينِ _ إِذَا أُخذَتِ اليسارُ بنيَّةِ الشَاعِ عَنِ اليمينِ بسرقةٍ _ وهذا المعنىٰ غيرُ موجودٍ فيهِ إِذَا سَقطَتِ اليسارُ بآكلةٍ .

مسأَلَةٌ : [في السرقة القطع وردُّ المسروق معاً] :

إِذَا سَرِقَ نَصَابًا يَجَبُ فَيهِ القَطْعُ ، فإِنْ كَانَ النَصَابُ بَاقِياً. . وَجَبَ قَطْعُ السَارِقِ ، وَوَجَبَ عَلَيهِ رَدُّ المَالِ المسروقِ بلا خلافٍ . وإِنْ كَانَ تَالْفاً. . لَزِمَهُ القَطْعُ والغرمُ عِندنا . وبهِ قَالَ الحَسَنُ البصريُّ ، وحمَّادٌ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ .

وقالَ أَبو حنيفةَ والثوريُّ : (لا يجمعُ بينَ الغرمِ والقطعِ ، فإذا ثبّتَ المسروقُ منهُ السرقةَ عندَ الحاكمِ . . فإنَّه يَقطعُهُ ولا غُرمَ عليهِ . وإِنْ طالبَهُ المسروقُ منهُ بالغرامةِ ، وغرمَ . . سقطَ القَطْعُ عنهُ) . وقالَ مالكُّ : (يُقطعُ بكلِّ حالٍ ، فإنْ كانَ موسِراً . . كانَ عليهِ الغرمُ ، وإِنْ كانَ معسِراً . . فلا غُرمَ عليهِ) .

دليلُنا: قولُه ﷺ: « ٱلقَطْعُ فِيْ رُبْعِ دِيْنَارٍ » ولَم يُفرِّقْ. ولأنَّه حَدُّ لله تِعالَىٰ يَجِبُ بإِيقاعِ فِعلٍ في عينٍ ، فإذا وَجِبَ ردُّ العينِ معَ بقائِها. . جازَ أَنْ يَجِبَ الحدُّ وغُرمُ العينِ معَ تلفِها ، كما لَو غَصبَ جاريةً وزنىٰ بها .

وبالله ِالتوفيقُ

بابُ حدِّ قاطعِ الطريقِ (١)

الأَصلُ في حدِّ قاطع الطريقِ: قولُهُ عزَّ وجلَّ: ﴿ إِنَّمَا جَزَّ وَأَالَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَكَلِّهُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِ يهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنَ خِلَافٍ أَوْ يُنفَوَّا مِنَ ٱلأَرْضِّ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْئُ فِي ٱلدُّنْيَأُ وَلَهُمْ فِي ٱلْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ [المائدة: ٣٣].

ولهذهِ الآيةُ نزلَتْ في قُطَّاعِ الطريقِ . وبهِ قالَ آبنُ عبَّاسِ^(٢) ، ومالكٌ ، وأَبو حنيفةَ ، وأ**كثرُ أَهلِ العِلمِ** . وقالَ بعضُ الناسِ : نزلَتْ في أَهلِ الذَّمَّةِ إِذْ نقضوا الذَّمَّةَ ولَحِقوا بدارِ الحربِ . وقالَ آبنُ عُمَرَ : (نزلَت في المرتدِّينَ مِنَ العُرنيينَ)^(٣) .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَتَ اللَّهَ عَفُورُ وَحِيمُ اللَّهِ اللَّهِ عَلَمُ اللَّهِ عَلَمُ اللَّهِ اللَّهِ اللَّهِ وَصَلْبِهِم وَقَطْعِ أَيديهِم وأَرجُلِهم ، وأسقطَ عنهُم بالتوبةِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يُقدَرَ عليهِم هٰذهِ الأحكامَ ، وهذا إِنَّما يكونُ في قُطَّاعِ الطريقِ . فأمَّا أهلُ الذَّةِ والمرتدُّونَ إذا أَسلَموا . حَقنوا دماءَهُم قَبْلَ القُدرةِ عليهِم وبعدَ القُدرةِ عليهِم .

إذا ثَبَتَ لهذا: فأختلفَ العلماءُ في ترتيبِ الأحكامِ المذكورةِ في هذهِ الآيةِ في قُطَّاعِ الطريقِ:

فمذهبُنا: أَنَّهم إِذا أَشهروا السلاحَ وأخافوا السبيلَ حتَّىٰ صارَ الناسُ يَفزعونَ مِنَ الاجتيازِ فيها خوفاً منهُم.. فقد صاروا محارِبينَ بذٰلكَ وإِنْ لَم يأْخذوا شيئاً، فيَجبُ

 ⁽١) قاطع الطريق: سمي بذلك ؛ لامتناع الناس من سلوك الطريق خوفاً منه.

⁽٢) أورد نحوه عن ابن عباس رضي الله عنهما الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٨٢/٢) ، والقرطبي في « الجامع لأحكام القرآن » (١٤٩/٦) ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨٣/٨) في السرقة ، وذكره الحافظ في « تلخيص الحبير » (٨٠/٤) ، والسيوطي في « الدر المنثور » (٢/ ٤٩٢) وفيه : أنها نزلت بسبب قوم من أهل الكتاب كان بينهم وبين رسول الله ﷺ عهد فنقضوا العهد ، وقطعوا السبيل ، وأفسدوا في الأرض .

⁽٣) أخرج خبر ابن عمر أبو جعفر الطبري في «التفسير» (١١٨١٧)، وذكره ابن كثير في « التفسير » (١٩٨٢) وقال : ونقله ابن المنذر « التفسير » (٢٠/٤) وقال : ونقله ابن المنذر عن الحسن وعطاء وعبد الكريم .

علىٰ الإِمام طلبُهُم ؛ لأنَّه إِذا تَركَهُم. . أَفسدوا بأُخذِ الأَموالِ والقَتلِ . فإِن هَربوا . تَبِعَهُم إِلىٰ أَنْ يَخرجوا مِنْ بلادِ الإِسلامِ ، فإِنْ أَدركَهُم . . عزَّرَهُم بما أَدَّاهُ آجتهادُهُ إِليهِ ، ويَحبِسُهُم في غيرِ بلدهِم ؛ لِتلحقَهُمُ الوحشةُ . ويَحبِسُهُم في غيرِ بلدهِم ؛ لِتلحقَهُمُ الوحشةُ .

فإِنْ أَخذُوا المالَ ولَم يَقتلُوا. . قَطَّعَ أَيديهِم وأَرجُلَهُم مِنْ خلافٍ . وإِنْ قَتلُوا ولَم يأخذُوا المالَ . . قَتَلَهُم وصلَّبَهُم . وإِنْ قَتلُوا وأَخذُوا المالَ . . قَتَلَهُم وصلَّبَهُم . وإِنْ فَعلُوا شيئاً مِنْ ذٰلكَ وهَربُوا . تَبِعَهُمُ الإِمامُ ، فإِنْ ظَفْرَ بِهِم . . أَقَامَ عليهِم مِنَ الحدودِ ما وَجَبَ عليهِم ، وإِنْ لَم يَظفُرْ بِهِم . . تبعهُم حتَّىٰ يَخرجوا مِنْ بلادِ الإِسلامِ .

وحكىٰ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : أَنَّ أَبا الطيِّبِ ابنَ سلمةَ خرَّجَ قولاً آخَرَ : أَنَّهم إِذَا أَخَدُوا المالَ وقَتلوا. . فإِنَّهم يُقطَّعونَ لأَخْذِ المالِ ، ثمَّ يُقتَّلونَ لأَجلِ القتلِ ، ويُصلَّبونَ للجمعِ بينَ ذٰلكَ . والمشهورُ هوَ الأَوَّلُ ، وبهِ قالَ أَبنُ عبَّاسٍ ، وقتادةُ ، وحمّادٌ ، وأبو مِجْلَزِ ، واللَّيثُ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ .

وقالَ أَبو حنيفة : (إِذَا أَخَافُوا السبيلَ . وَجَبَ عليهِم التعزيرُ ـ كما قُلنا ـ وإِذَا قَتَلُوا . وُكُم يَأْخُذُوا المالَ وَلَم يَقتلُوا . وَكُمْ يَأْخُذُوا المالَ وَلَم يَقتلُوا . قُطِّعُوا ـ كما قُلنا ـ وإِنْ قَتلُوا وأَخْذُوا المالَ . فالإمامُ فيهِم بالخيارِ : بينَ أَنْ يُقتَلَهُم ويُصلِّبَهُم ، أَو يُصلِّبَهُم ويُقطِّعَهُم ويُقطِّعَهُم ويُقتِّلَهُم ويُصلِّبَهُم) والنفيُ عندَهُ الحبسُ . وقالَ مالكُ : (إِذَا أَشَهُرُوا السلاحَ وأَخافُوا السبيلَ . فقد لَزَمتْهُم هٰذِهِ الأَحكامُ المذكورةُ في الآيةِ ، إِلاَّ أَنَّها تَختلفُ بٱختلافِ أَحوالِهم ، فيَنظرُ الإِمامُ فيهِم : الأَحكامُ المذكورةُ في الآيةِ ، إِلاَّ أَنَّها تَختلفُ بٱختلافِ أَحوالِهم ، فيَنظرُ الإِمامُ فيهِم : فمَنْ كَانَ منهُم ذَا رأْي . . قَتَلَهُ ، وإِنْ كَانَ جَلْداً ولا رأْيَ لَه . . قَطَّعَهُ ، ومَنْ لَم يَكُنْ ذَا رأْي ولا جَلَدِ . . حَبَسَهُ) .

وقالَ آبنُ المسيّبِ والحَسَنُ ومجاهدٌ : إِذا شهروا السلاحَ وأَخافوا السبيلَ . . فالإِمامُ فيهِم بالخيارِ بينَ أَربعَةِ أَشياءَ : بينَ أَن يُقتّلَهُم ، أَو يُقتّلَهُم ويُصلّبَهُم ، أَو يُقطّعَ أَيديَهُم وأَرجلَهُم ، أَو يَحبسَهُم .

دليلُنا: ما رويَ عَنِ ٱبنِ عبّاسٍ: أنَّه قالَ في قُطَّاعِ الطريقِ: ﴿ إِذَا قَتَلُوا وَأَخَذُوا المَالَ. . قُتِّلُوا وَلَم يُصلّبُوا . وإِذَا أَخَذُوا المَالَ. . قُتِّلُوا وَلَم يُصلّبُوا . وإِذَا أَخَذُوا المَالَ . . قُتِّلُوا وَلَم يُصلّبُوا . وإِذَا أَخَذُوا المَالَ وَلَم المَالَ وَلَم يَقْتُلُوا. . قُطِّعتْ أَيديهِم وأَرجَلُهُم مِن خلافٍ ، و [إِذَا أَخَافُوا السبيلَ ولَم

يأخذوا مالاً] ينفيهِم ، وإِذا هَربوا يطلبُهُم (١) حتَّىٰ يُؤخَذوا فتقامَ عليهِمُ الحدودُ) (٢) . ولا يقولُ مِثلَ لهذا إِلاَّ توقيفاً ، وإِنْ قالَهُ تفسيراً للآيةِ . . فهوَ ترجمانُ القرآنِ وأَعرفُ بالتأْويلِ . ولأَنَّ العقوباتِ تَختلفُ بآختلافِ الأَجرامِ ؛ ولهذا ٱختلفَ حدُّ الزنىٰ في البِكرِ والثيِّبِ ، ولأَنَّ اللهَ تعالىٰ بدأَ في الآيةِ بالأَغلظِ فالأَغلظِ ، وأختلفَ حَدُّ الزنىٰ والقذفِ والشربِ . ولأَنَّ اللهَ تعالىٰ بدأَ في الآيةِ بالأَغلظِ فالأَغلظِ ، ولهذا يدلُّ علىٰ أَنَّها علىٰ الترتيبِ ، كما أَنَّه بدأَ بالأَغلظِ قالأَغلظِ في كفَّارةِ الظِّهارِ لمَّا كانتْ علىٰ الترتيبِ ، ولمَّا كانتْ علىٰ الترتيبِ ، ولمَّا كانتْ علىٰ التخييرِ . . بدأَ بالأَخفِّ فالأَخفِّ .

مسأَلَةٌ : [الأمكنة التي تعتبر فيها جناية قطاع الطريق وشروط تعلَّق الأحكام بهم] :

وحُكمُ قُطَّاعِ الطريقِ إِذا أَخذوا المالَ وقَتلوا ، أَو أَخذوا المالَ ولَم يَقتلوا ، أَو قَتلوا وَلَم يَقتلوا ، أَو قَتلوا وَلَم يَأْخذوا المالَ مِنَ المصرِ أَوِ البلدِ. . حُكمُهُم إِذا فَعلوا ذٰلكَ في الصحراءِ . وبهِ قالَ الأَوزاعيُّ ، واللَّيثُ ، وأَبو ثورٍ ، وأبو يوسفَ .

وقالَ مالكٌ : (قُطَّاعُ الطريقِ الَّذِينَ تتعلَّقُ بهِمْ لهذهِ الأَحكامُ هوَ : أَنْ يَفعلوا ذُلكَ علىٰ ثلاثةِ أَميالٍ مِنَ المصرِ فصاعداً ، فإنْ فَعلوا ذُلكَ علىٰ أَقلَّ مِنْ ثلاثةِ أَميالٍ أَو كانوا في المصرِ . لَم تتعلَّقُ بهِم لهذهِ الأَحكامُ) .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا تتعلَّقُ بهِم لهذهِ الأَحكامُ إِلاَّ إِذا كانوا في البريّةِ ، فأَمَّا إِذا كانوا في مصرٍ أَو قريةٍ ، أَو بينَ قريتَينِ متقاربتَينِ . . فلا تتعلَّقُ بهِم لهذهِ الأَحكامُ) .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ إِنَّمَا جَزَّوُا الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَمُ ﴾ الآية [المائدة: ٣٣]. ولمَ يُفرِّقْ بينَ أَنْ يكونَ ذٰلكَ في الصحراءِ أو في المصرِ. ولأنَّه إذا وَجبتْ عليهِم لهذهِ الحدودُ إذا فَعلوا ذٰلكَ في الصحراءِ وهو موضعُ الخوفِ.. فلأَنْ يَجبَ عليهِم ذٰلكَ إذا فَعلوا ذٰلكَ في المصرِ وهوَ موضعُ الأَمنِ أُولىٰ .

إِذَا ثَبَتَ لهذا: فإِنَّما تتعلَّقُ بهِم لهذهِ الأَحكامُ في المصرِ إِذَا كَانَ قُومٌ عَدَّهُم يَسيرُ في قرية ، فأجتمعَ قومٌ مِنْ قُطَّاعِ الطريقِ وأشهَروا السلاحَ عليهم وغلبوا أَهلَ القريةِ ولَم

⁽١) في نسخة : (أن يطلبهم).

⁽٢) أُخرجه عن ابن عباس بألفاظ متقاربة الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٢٨٢) في قطاع الطريق ، وما بين حاصرتين زيادة يقتضيها النص وقد أخذت منه .

يَتمكَّنوا منْ دفعهِم ، وأَخذوا منهُم المالَ وقَتلوا ، أَو فَعلوا أَحدَهُما ، وكذَٰلكَ إِذا غَلبوا علىٰ طرفٍ مِنَ المصرِ . فأمَّا إِذا أَمكنَ أَهلَ القريةِ منعُهُم ، فلَم يَمنعوهُم. . فلا تتعلَّقُ بهِم لهذهِ الأَحكامُ .

قالَ المسعوديُّ [في ﴿ الإبانة ﴾] : وإِنِ ٱجتمعَ عددٌ يسيرٌ علىٰ آخِرِ القافلةِ في المواضعِ المنقطعةِ ، فأخذوا المالَ وقَتلوا ، أَو خرجَ الواحدُ والاثنانِ والثلاثةُ علىٰ آخِرِ القافلةِ واستلبوا منهُم شيئاً ، أَوِ ٱعترضوهُم بغيرِ سلاحٍ. . لَم يَكن حُكمُهم حُكمَ قُطَّاعِ الطريقِ ؛ لأنَّهم غيرُ ممتنعينَ ولا قاهرِينَ لِمَن يقصدونهُم ، فهُم كالمختلِسينَ .

قالَ القفَّالُ: والمكابرونَ (١٠ باللَّيلِ، وهوَ: أَنْ يهجمَ جماعةٌ باللَّيلِ علىٰ بيتِ رجلٍ بالمصابيحِ ويُخوِّفونَهُ بالقتلِ إِنْ صاحَ أَوِ ٱستغاثَ.. حُكمُهُم حكمُ قُطَّاعِ الطريقِ.

وقالَ سائرُ أَصحابِنا: ليسوا بقُطَّاعِ الطريقِ؛ لأنَّهم يَرجعونَ إِلَىٰ الخفيةِ ولا يُجاهرونَ ، بل يُبادرونَ مخافةَ أَنْ يَتشاعرَ الناسُ بهِم . وإِنْ خَرجَ قُطَّاعُ الطريقِ بالعِصيِّ والحجارةِ. . فهُم محاربونَ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (ليسوا بالمحاربينَ) .

دليلُنا: أَنَّ العِصيَّ والحجارةَ مِنْ جُملةِ السلاحِ الذي يأتي على النَّفْسِ، فأشبهَ الحديدَ.

فرعٌ: [أَخْذُ نصاب السرقة من حرزِ المثل على وجه القهر والغلبة يثبت حكم قطع الطريق]: ولا يتعلَّقُ حُكمُ قَطْعِ الطريقِ بأَخْذِ المالِ إِلاَّ إِنْ كانَ المالُ المأْخوذُ نِصاباً ، فأَمَّا بدونِ النصابِ.. فلا يتعلَّقُ بهِ حُكمُ قَطْعِ الطريقِ .

وخرَّجَ أَبُو عليٍّ ابنُ خيرانَ قولاً آخَرَ : أَنَّه لا يُعتبَرُ فيهِ النصابُ ، كما لا يُعتبَرُ التكافؤُ في القتل في المحاربةِ في أُحدِ القولينِ . والأَوَّلُ أَصحُ ؛ لقوله ﷺ : « القَطْعُ فِيْ رُبْعِ فِي المحاربةِ في أُحدِ القولينِ . والأَوَّلُ أَصحُ ؛ لقوله ﷺ : « القَطْعُ فِيْ رُبْعِ فِي قَطْعِ فِيْ السرقةِ وبينَ قَطْعِ الطريقِ . ولأنَّا لَو لَم نعتبرِ النصابَ في قَطْعِ الطريقِ . لأَوجبنا تغليظينِ ؛ قطعَ الرِّجلِ وسقوطَ أعتبارِ النصابِ ، وهٰذا لا سبيلَ إليهِ .

ويُعتَبَرُ فيهِ الحِرزُ : فإِن أَخذَ المالَ مِنْ غيرِ حِرزٍ ؛ بأَنْ أَخذَ مالاً مضيَّعاً. . لَم يتعلَّقْ

 ⁽١) المكابرون ـ جمع مكابر من كابر فلاناً علىٰ حقه ـ : جاحده وغالبه عليه ، وفي الخير أو الحق :
 عائد فيه .

بهِ حُكمُ قاطعِ الطريقِ . ولا يُعتبِرُ (١) أَنْ يأخذَ المالَ فيهِ علىٰ وَجهِ الاستخفاءِ ، بلْ إِذا أَخذَ النصابَ مِنْ حِرزِ مِثلهِ بالقهرِ والغَلَبةِ معَ إِشهارِهِ السلاحَ وإِخافتهِ السبيلَ . . تعلَّقَ بهِ حُكمُ قاطع الطريقِ ؛ لأنَّه لا يُمكنُ الاحترازُ منهُ ، فوَجبَ عليهِ القَطْعُ ، كالسارقِ .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : وسواءٌ أَخذَ النصابَ مِن مالكِ واحدٍ أَو مُلاَّكِ .

فأُمَّا في السرقةِ : فإِذا سَرقَ رُبعَ دينارٍ مِن مالكينِ : فإِن كانَ مِنْ حِرزٍ واحدٍ.. قُطِعَ . وإِنْ كانَ مِن حِرزَينِ مِلكَ واحدٍ أَو وإِنْ كانَ مِن حِرزَينِ مِلكَ واحدٍ أَو مِلكَ جماعةٍ ؛ فإِنَّه لا يُوجبُ القَطْعَ . ولو أَخذَ في قَطْعِ الطريقِ ثُلثَ دينارٍ ، وكانَ معَهُ رِدُّ (٢) وأَخذَ سُدسَ دينارٍ . قُطِعَ الذي أَخذَ النُّلثَ دونَ الذي أَخذَ السُّدسَ .

وإِذا قَطَعَ قاطعٌ الطريقَ على الواحدِ أَوِ الجماعةِ. . تعلَّقَ بهِ حُكمُ قاطعِ الطريقِ إِذا كانَ قاهراً لهم .

فرعٌ: [حكم الردء الذي لم يباشر في أخذ المال أو القتل وماذا لو كان القاطع للطريق أمرأةً؟]:

ولا يَجبُ حدُّ قَطْعِ^(٣) الطريقِ إِلاَّ علىٰ مَنْ باشرَ أَخْذَ المالِ والقَتلَ ، فأَمَّا مَن حَضَرَ فكَثَّرَ وهيَّبَ ، وكانَ رَدَّءاً لَهم أَو طليعةً . . فلا يَجبُ عليهِ قَطْعٌ ولا قَتلٌ ، وإِنَّما يُعزَّرُ ويُحبَسُ . وقالَ أَبو حنيفة : (يَجبُ علىٰ المكثّرِ والمهيِّبِ ـ وهوَ الرِّدَّ ـ ما يَجبُ علىٰ مَن أَعانهُ مِنَ القَطْع والقَتلِ) .

دليلُنا: قولُه ﷺ: ﴿ لاَ يَحِلُّ دَمُ آمْرِى ۚ مُسْلِم إِلاَّ بِإِحْدَىٰ ثَلاَثٍ : كُفْرِ بَعْدَ إِيْمَانٍ ، أَوْ قَتْلِ نَفْسٍ بِغَيْرِ حَقَّ ﴾ . ولهذا لَم يَفعلْ أَحدَ لهذهِ الأَشياءِ الثلاثةِ ، فَلَم يَجُوْ قَتْلُهُ . وَلاَّنَه حَدُّ يَجِبُ بَارْتَكَابِ معصيةٍ ، فَلَم يَجِب علىٰ المُعينِ ، كما لَو شدَّ رجلٌ أَمْرَأَةً لآخَرَ حَتَّىٰ زِنِيْ بِها .

وإِنْ كَانَ فِي قُطَّاعِ الطريقِ آمراَةٌ فأَخذَتِ المالَ أَو قَتَلَتْ. . وَجَبَ عليها حَدُّ قُطَّاعِ الطريقِ . وقالَ أَبو حنيفة : (لا يَجَبُ عليها ولا علىٰ مَنْ كَانَ ردَّا لَها) .

⁽١) في نسخة : (ولكن لا يعتبر).

⁽٢) رِدء : معين وناصر .

⁽٣) في نسختين : (قاطع) .

دليلُنا : أَنَّ كلَّ مَنْ يلزمُهُ الحدُّ في السرقةِ . . لَزمَهُ حُكمُ قُطَّاعِ الطريقِ ، في قطعِ الطريقِ كالرجل .

وإِنْ كَانَ قُطَّاعُ الطريقِ جماعةً فأخذوا المالَ. . ٱعتبرَ أَنْ يكونَ قَدْرُ مَا أَخذَهُ كُلُّ وَاحدٍ منهُم يَبلغُ نصاباً ، فإِنْ كَانَ فيهِم صبيٍّ أَو مجنونٌ . . فإِنَّه يَجبُ على شريكهِ في أَخذِ المالِ القَطْعُ إِذَا بَلَغت حصَّتُهُ نصاباً ، وهلْ يَجبُ على شريكهِ في القتلِ القتلُ ؟ فيهِ قولانِ بناءً على القولينِ في عمدِ الصبيِّ : هلْ هوَ عمدٌ أَو خطأٌ ؟

فرعٌ: [أَخْذُ المحاربِ المالَ وما يترتب عليه من قَطْع]:

وإِذا أَخذَ المحارِثِ المالَ ولَم يَقتُلْ. . قُطعَتْ يدُهُ اليمنىٰ مِنْ مفصلِ الكوع ، ورِجلُهُ اليسرىٰ مِنْ مفصلِ القَدَم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ أَوْ تُقَطَعُ أَيْدِيهِ مَ وَأَرْجُلُهُم مِّنَ خِلَافٍ ﴾ اليسرىٰ مِنْ مفصلِ القَدَم ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ أَوْ تُقَطَعُ أَيْدِيهِ مَ وَأَرْجُلُهُم مِّنَ خِلَافٍ ﴾ [المائدة : ٣٣] . وهو قولُ أبنِ عبّاسٍ ولا مخالِف له . ولأنَّ المحارب يساوي السارق في أخذِ المالِ علىٰ وَجهِ لا يُمكنُ الاحترازُ منهُ فساواهُ في قَطْعِ اليدِ وزادَ عليهِ في شهرِ (١) السلاحِ وإِخافةِ السبيلِ (٢) ، فعَلَظَ عليهِ بقَطْع الرِّجْلِ .

فإِذا قُطعتْ يدُهُ اليمنىٰ. . فإِنَّها تُحسَمُ بالنَّارِ ، ثمَّ تُقطَعُ رِجلُه اليسرىٰ وتُحسَمُ بالنَّارِ في مكانٍ واحدٍ ؛ لأنَّهما حدٌّ واحدٌ . فإِنْ لَم يكنْ لَه إِلاَّ إِحداَهُما . . قُطعَتْ لا غيرُ . وإِنْ لَم يكنْ لَه اللَّه اليمنىٰ ؛ لأنَّه قد فقدَ ما يتعلَّقُ بإلاَّه أليمنىٰ ؛ لأنَّه قد فقدَ ما يتعلَّقُ بهِ القَطْعُ ٱبتداءً ، فأنتقلَ إليهِ ما بعَدَهُما ، كما لَو سرقَ ولا يمينَ لَه .

فإِنْ أَخذَ المالَ وليسَ لَه إِلاَّ كفُّ يدِهِ اليمنىٰ أَو قَدَمُ رِجلهِ اليسرىٰ ، أَو ليسَ علىٰ أَحدِهما أَنمَلَةٌ مِنَ الأَصابعِ. . فهلْ يُقطعَانِ ، أَو يُنتقَلُ عنهُما إِلىٰ اليدِ اليسرىٰ والرِّجلِ اليمنىٰ ؟ فيهِ وجهانِ ، كما قُلنا فيهِ إِذا سرقَ وليسَ لَه إلاَّ كفُّ اليدِ اليمنىٰ ولا أَنمَلَةَ عليها .

فرعٌ : [قتل المحارب وماذا لو عفا وليّ المقتولِ عنه ؟] :

وإِنْ قَتَلَ المحارِبُ ولَم يأْخذِ المالَ. . وَجبَ قَتْلُهُ قُوداً لوليِّ المقتولِ ويتحتَّمُ قَتلُهُ

⁽١) في نسختين : (تشهير) . وشهر سيفه : من باب قطع ، أي : سلّه .

⁽٢) في نسخة : (الطريق) .

لحقِّ اللهِ تعالىٰ ، فلا يَجوزُ للإِمامِ تركُهُ ؛ فوجوبُ القَتْلِ عِندنا حقٌّ للآدميِّ وآنحتامُهُ حقٌّ للهِ تعالىٰ . وقالَ بعضُ الناسِ : لا يَتحتَّمُ القتلُ ، بلْ إِنْ شاءَ الوليُّ قَتَلَ ، وإِنْ شاءَ عفا عنهُ ، كالقتلِ في غيرِ المحاربةِ .

دليلُنا: قولُه تعالىٰ: ﴿ إِنَّمَا جَزَّوُا الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولُمُ ﴾ الآية [المائدة: ٣٣]. فعيَّنَ القتلَ ، فمنْ قالَ : إِنَّه على التخييرِ. خالَف ظاهرَ الآيةِ . ولأَنَّ الله تعالىٰ ذَكرَ الفَتلَ هاهُنا وأَطلَقَهُ ولَم يُضفْهُ إلىٰ وليِّ المقتولِ ، فلَو كانَ ذٰلكَ إلىٰ اختيارِ وليِّ المقتولِ . لأَضافَهُ إليهِ ، كما أَضافَ إليهِ القَتلَ في غيرِ المُحَارِبةِ في قولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن المقتولِ . لأَضافَهُ إليهِ ، كما أَضافَ إليهِ القَتلَ في غيرِ المُحَارِبةِ في قولهِ تعالىٰ : ﴿ وَمَن قُلُلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَمَلْنَا لِولِيّهِ وَسُلْطَنَا فَلا يُسْرِف فِي ٱلقَتلُ ﴾ [الإسراء: ٣٣] فعُلِمَ أَنَّ المخاطَبَ (١) فَيُل مَظْلُومًا فَقَدْ جَمَلْنَا لِولِيّهِ وَنَ الأُولِياءِ . وروي عَنِ ابنِ عبَّاسٍ : أَنَّه قالَ : (نزلَ بالقَتلِ في المحارِبةِ هُم الأَئِمةُ دُونَ الأُولياءِ . وروي عَنِ ابنِ عبَّاسٍ : أَنَّه قالَ : (نزلَ جبريلُ عليهِ السلامُ بالحدِّ فيهِم : أَنَّ مَنْ قتلَ ولَم يأخذِ المالَ . . قُتِلَ)(٢) . والحدُّ لا يكونُ إلا حتماً ، ولا مخالِفَ لَه مِنَ الصحابةِ . ولأَنَّ ما أُوجبَ عقوبةً في غيرِ المحارِبةِ . ولأَنَّ ما أُوجبَ عقوبةً في غيرِ المحارِبةِ . تعلَّظتِ العقوبةُ فيهِ بالمحارِبةِ ، كأَخذِ المالِ .

وإِنْ قَتَلَ المحارِبُ مَنْ لا يُكافئهُ. . فهلْ يَجبُ قَتلُهُ بهِ ؟ فيهِ قولانِ مضىٰ ذِكرُهما في (الجناياتِ) . الصحيحُ : لا يَجبُ . لهذا نقلُ أَصحابِنا العراقيّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : هلِ القتْلُ في المحاربةِ حقَّ لله تِعالَىٰ أَو للآدميِّ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : أنَّه حقُّ لله ِلا حقَّ للآدميِّ فيهِ ، إِذ لَو كانَ حقّاً للآدميِّ . . لَسقَطَ بعفوهِ ، ولا خلافَ أنَّه لا يسقطُ بعفوه .

والثاني : أَنَّه حتُّ للآدميِّ ؛ لأَنَّ القِصاصَ في غيرِ المحاربةِ حتٌّ للآدميِّ.. فلأَنْ يكونَ لَه في المحاربةِ أُولَىٰ ، إِلاَّ أَنَّ ٱنحتامَ القتلِ وَجبَ تغليظاً عليهِ ؛ لِقَطْعهِ الطريقَ .

⁽١) في نسخة : (الخطاب) .

⁽٢) أخرج خبر ابن عباس الشافعي في " ترتيب المسند " (٢٨٢/٢) في قطاع الطريق ، وعبد الرزاق في " المصنف " (١٨٥٤٤) ، وابن أبي شيبة في " المصنف " (١٨٩٢٦) في السرقة : في قطاع الحدود ، والبيهقي من طريقيهما في " السنن الكبرئ " (١٨٣/٨) في السرقة : في قطاع الطريق . وفيه : (إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا ، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض) . وفي نسخة زيادة : (ولم يجد) . ولعلّها : ولم يزد .

ولِهٰذينِ القولَينِ فوائدُ :

منها: إِذَا قَتَلَ في المحاربةِ مَنْ لا يُكافئُهُ.. فإِن قُلنا: إِنَّه حَقٌّ لله ِتعالىٰ.. قُتِلَ بهِ. وإِنْ قُلنا: إِنَّه حَقٌّ للآدميِّ.. لَم يُقتَل بهِ.

الثانيةُ : إِذَا قَتَلَ المحاربُ جماعةً . فإِنْ قُلنا : إِنَّه حقٌّ لله ِتعالىٰ . . قُتِلَ بجميعهِم ، ولا شيءَ للأولياءِ ؛ لأَنَّ الحدودَ تتداخلُ . وإِنْ قُلنا : إِنَّه حقٌّ للآدميِّ . . قُتِلَ بأَوَّلِهم ، وَجَبَ للباقينَ الديَةُ في مالهِ .

الثالثةُ: إذا عفا وليُ (١) الدم عنِ القاتلِ ، فإنْ قُلنا : إِنَّ القَتْلَ حَقُّ للهِ تعالىٰ. . كانَ كما لَو لَم يعفُ ، فيقتلُ ولا شيء لوليً المقتولِ (٢) . وإنْ قُلنا : إِنَّه حقٌ للآدميّ . . سَقطَ بعفوهِ ما كانَ حقّاً لَه ؛ وهوَ قتْلُهُ قِصاصاً ، ووَجبتْ لَه الديّةُ في مالهِ ، إِلاَّ أَنَّ (٣) المحارِبَ يُقتلُ للهِ تعالىٰ ، كما لَو كانَ عليهِ قَتلُ قِصاصٍ وقَتلُ ردَّةٍ وعفا وليُّ القِصاص . فإنَّه يُقتلُ لِلردَّةِ .

فرعٌ: [ارتكاب المحارب جناية لا توجب حدّاً كقطع مفصل ونحوه]:

وإِنْ قتلَ قاطعُ الطريقِ رجلاً خطأً أَو عمدَ خطأً ، أَو أَخافَهُ عمداً أَو خطاً . فإِنّه لا يَجبُ عليهِ القِصاصُ بذلكَ قولاً واحداً ؛ لأَنَّ لهذهِ الجناياتِ لا يَجبُ بها القِصاصُ في غيرِ المحاربةِ ، فلَم يَجبُ بها في المحاربةِ . وإِنْ قَطعَ يدَهُ مِنَ المِفصلِ ، أَو جرَحَهُ جِراحةً يثبتُ بها القِصاصُ . وَجبَ عليهِ القِصاصُ ، وهلْ يتحتَّمُ قطعُهُ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يتحتَّمُ ؛ لأَنَّ ما أُوجبَ العقوبةَ في غيرِ المحاربةِ . . تغلَّظَ بالمحاربةِ بأنحتامِ القَوَدِ ، كالنَّفس .

والثاني: لا يتحتَّمُ؛ لأَنَّ اللهَ تعالىٰ ذَكرَ حدودَ المحاربةِ؛ وهي: القتلُ، وقَطعُ اللهِ والرَّجلِ مِنْ خلافٍ، والصلبُ. فدلَّ علىٰ أَنَّ ذٰلكَ جميعُ حدودِ المحاربةِ، فلو

⁽١) في نسخة : (أولياء) .

⁽٢) في نسخة : (الدم) .

⁽٣) في نشخة : (لأن) .

كَانَ ٱنْحَتَامُ القِصَاصِ في مَا دُونَ النَّفْسِ مِنْ حَدُودِ الْمَحَارِبَةِ. . لَذَكَرَهُ كَمَا ذَكرَ غيرَهُ .

هٰذا نقلُ أَصحابِنا العراقيّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : إِنْ كانتِ الجنايةُ في المحاربةِ فيما دونَ النّفسِ مِمَّا يوجبُ^(۱) حدَّاً في غيرِ المحاربةِ ، كقطع اليدِ والرِّجلِ . . انحتمَ القصاصُ بها في المحاربةِ بلا خلافٍ علىٰ المذهبِ ؛ لأنّها تَجبُ حدّاً في غيرِ المحاربةِ ، كالنّفسِ . وإِن كانتِ الجنايةُ فيما دونَ المحاربةِ ، كالنّفسِ . وإِن كانتِ الجنايةُ فيما دونَ النّفسِ لا توجبُ حدّاً في غيرِ المحاربةِ ، كالموضحةِ وقَطْعِ الأُذنِ وما أَشبهَهَما . . فهل يتحتَّمُ القِصاصُ بها في المحاربةِ ؟ فيهِ وجهانِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ لا يوجبُ حدًا في الشرع .

فرعٌ : [أَخْذُ المحارب المال مع القتل وما يترتب عليه من الحدّ]:

وإِذَا أَخَذَ المحارِبُ المالَ وقَتَلَ. . فقد ذكرنا : أنَّه يُقتلُ ويصلُّبُ .

وخرَّجَ أَبُو الطيّبِ ابنُ سلمةَ قولاً آخَرَ : أَنَّه تُقطَعُ يدُهُ ورِجلُهُ ، ثمَّ يُقتَلُ ، ثمَّ يُقتَلُ ، ثمَّ يُصلَبُ . وحكىٰ آبنُ القاصِّ في « التلخيصِ » عَنِ الشافعيِّ رحمهُ اللهُ : أَنَّه قالَ : (يُصلَبُ قَبْلَ القتلِ ثلاثاً ، ثمَّ يُنزَلُ ويُقتَلُ) . ومِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لا يُقتَلُ ، بلْ يُصلَبُ حيّاً حتَّىٰ يموتَ جوعاً وعطشاً ؛ لأَنَّ الصَّلبَ يُرادُ للزجرِ ، ولا يَنزجرُ بصلبهِ بعدَ موتهِ . وقالَ أبو يوسفَ : يُصلَبُ حيّاً ثلاثاً ، فإن ماتَ ، وإلاً . . قُتِلَ وهو مصلوبُ .

والمذهبُ الأوّلُ ، وما حكاهُ أبنُ القاصِّ لا يُعرفُ لِلشافعيِّ ؛ لأَنَّ كلَّ معصيةٍ تُوجبُ عقوبةً في غيرِ المحاربةِ . غُلِّظَتْ تلكَ العقوبةُ في المحاربةِ تغليظاً واحداً ، كما قُلنا فيه إذا أَخذَ المالَ ولَم يَقتلُ . . فإنَّه يُقطعُ يدُهُ ورِجلُهُ ، فكذلكَ إذا أَخذَ المالَ وقتلَ . . فإنَّه يُغلَّظُ بالقتلِ والصلب . وقولُ أبي الطيِّبِ : إنَّه يُقطعُ ثمَّ يُقتلُ . . لا يَصحُ ؛ لأَنَّ القَتْلَ يَحصلُ بهِ مِنَ النَّكالِ أَكثرُ مِنَ القَطْع .

وقولُ مَنْ قالَ : يُصلَبُ حيّاً حتَّىٰ يموتَ.. باطلٌ أَيضاً ؛ لـ : ﴿ أَنَّ النبيَّ ﷺ نهىٰ عَن تعذيبِ الحيوانِ ﴾ . ولهذا حيوانٌ ، وقالَ ﷺ : ﴿ إِذَا قَتَلْتُمْ. . فَأَحْسِنُوا ٱلقِتْلَةَ ، وَلْيُحِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرتَهُ وَلْيُرِحْ ذَبِيْحَتهُ ﴾ . وقولُه : إِنَّ الصَّلبَ يُرادُ لِزجرِهِ.. غيرُ صحيحٍ ؛

⁽١) في نسخة : (يجب) في المواضع الثلاثة ، وأثبت ما يقتضيه النص .

إِنَّمَا يُرادُ لِزجرِ غيرِهِ ، وذٰلكَ يَحصلُ بصَلبهِ بعدَ موتهِ .

إذا ثبتَ أَنَّه يُصلَبُ بعدَ موتهِ.. قالَ الشافعيُّ رحمهُ اللهُ: (فإِنَّه يُصلَبُ علىٰ خشبةٍ ثلاثةَ أَيَّامٍ ، ثمَّ يُنزَلُ ويُغسَّلُ ويُكفَّنُ ويُصلَّىٰ عليهِ ويُدفنُ في مقابرِ المسلِمِينَ ؛ لأنّه مسلِمٌ تُتِلَ بحتًّ ، فهو كالمقتولِ في القِصاصِ) . قالَ القاضي أبو الطيِّب : قالَ الماسَرْجِسيُّ : إِنَّما نصَّ الشافعيُّ علىٰ صَلبهِ ثلاثاً في البلادِ الباردةِ أو البلادِ المعتدلةِ ، فأمّا في البلادِ الحارَةِ . . فإِنّه إذا خِيفَ تَغيُّرهُ قَبْلَ الثلاثِ . . فإِنّه يُحنَّطُ لِيُمكِنَ غَسْلُهُ وتكفينهُ . وقالَ أبو عليِّ ابنُ أبي هريرةَ : يُصلَبُ حتَّىٰ يَسيلَ صديدُهُ (١) ، ولا يُحنَّطُ أبداً . وليسَ بشيء ؛ لأنَّ لهذا يؤدِّي إلىٰ إبطالِ وجوبِ غسلهِ وتكفينهِ ودفنهِ .

هذا نقلُ أَصحابِنا البغداديّينَ ، وقالَ الخراسانيُّونَ : يُصلَبُ ثلاثاً ، وهلْ يُنزَلُ بعدَ الثلاثِ إِنْ لَم يسِلْ صديدُهُ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما: لا يُنزَلُ حتَّىٰ يَسيلَ صديدُهُ ؛ لأَنَّ الصَّلبَ إِنَّما يُسمَّىٰ صَلباً بسيلانِ صديدِ المصلوبِ ، وهوَ الوَدَكُ^(٢) ، فما لَم يَتغيَّرُ لا يذوبُ صديدُهُ (٢) .

والثاني : يُنزلُ بعدَ الثلاثِ ؛ لِئلاَّ يَتغيَّرَ فيتأَذَّىٰ بهِ الناسُ . فإذا قُلنا بهذا : فخيفَ تغيُّرهُ قَبْلَ الثلاثِ. . فهلْ يُنزَلُ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يُنزلُ ؛ لأَنَّ التنكيلَ لا يَحصلُ بِدونِ الثلاثِ .

والثاني : يُنزَلُ ؛ لأنَّا إِنَّما نُنزِلُهُ بعدَ الثلاثِ حتَّىٰ لا يَتغيَّرَ علىٰ الصليبِ ، فإذا خِيفَ ذٰلكَ قَبْلَ الثلاثِ. . أُنزلَ .

وإِنْ ماتَ قَبْلَ أَنْ يُقتَلَ. . فهلْ يَجِبُ صَلبُهُ بعدَ موتهِ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إِسحاقَ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ الشيخِ أَبِي حامدٍ _ : أَنَّه لا يُصلَبُ ؛ لأَنَّ الصَّلْبَ صفةٌ لِلقَتْلِ وَتابعٌ لَه ، وقدْ سقطَ القتلُ بالموتِ فسقطَ الصَّلْبُ .

⁽١) الصديد : ماء الجرح الرقيق المختلط بالدم أو القيح قبل أن تغلظ المِدَّة ، والمِدَّة ـ بالكسر ـ : القدح .

⁽٢) الوَدَك : دسم اللحم .

⁽٣) في نسخة : (صليبه).

والثاني ـ وهوَ قولُ القاضي أَبِي الطيِّبِ ـ : أَنَّه يُصلَبُ بعدَ موتهِ ؛ لأَنَّهما حقَّانِ ، فإذا تَعذَّرَ أَحدُهُما . . وَجبَ الآخَرُ .

مسأَلَةٌ : [أجتماع حدِّ محاربةٍ وقصاصٍ] :

إِذَا لَزِمَهُ قَتَلٌ في المحاربةِ وقِصاصٌ فيما دونَ النَّفْسِ في غيرِ المحاربةِ ، فإِنْ عفا مَنْ وَجَبَ لَه القِصاصُ فيما دونَ النَّفْسِ . . ثَبتَ لَه الديةُ في مالهِ وقُتلُ^(١) في المحاربةِ . وإِنِ آختارَ أَنْ يَقتصَّ منهُ عنهُ ، ثمَّ قُتِلَ في المحاربةِ حتماً .

ويقدَّمُ القِصاصُ في الطَرفِ ، سواءٌ تقدَّمَ القَتْلُ عليهِ أَو تأَخَّرَ . فإِنْ لَزِمَهُ القصاصُ فيما دونَ النَّفْسِ في المحاربةِ ، وقَتلَ في المحاربةِ . . فإِنَّه يُقتصُّ منهُ فيما دونَ النَّفْسِ ، ويُقتَلُ في المحاربةِ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (يدخلُ الجرحُ في القَتْلِ) .

دليلُنا : أَنَّهما حقَّانِ مقصودانِ لآدميَّينِ ، فلَم يتداخلا ، كما لَو وجبا^(٢) في غيرِ المحاربةِ .

وإِنْ قطعَ اليدَ اليمنىٰ والرجلَ اليسرىٰ مِنْ رَجُلٍ في غيرِ المحاربةِ ، وأَخذَ المالَ في المحاربةِ وَلَم يَقتُلْ. . فَمَنْ قُطعَتْ يدُهُ ورِجلُهُ بالخيارِ : بينَ أَنْ يعفوَ عنهُ ، وبينَ أَنْ يقتصَّ . فإِنْ عفا عنهُ . قُطعَتْ يدُهُ اليمنىٰ ورِجلُهُ اليسرىٰ ؛ لأَخْذِ المالِ في المحاربةِ . يقتصَّ . فإِنْ أختارَ بهِ القِصاصَ . قُدِّمَ القِصاصُ علىٰ القَطْعِ في المحاربةِ ، سواءٌ تقدَّمَ أَخذُ المالِ أَوِ الجنايةُ ؛ لأَنَّ حَقَّ الآدميِّ آكدُ ، فإِذا أقتصَّ منهُ . لَم يُقطعُ للمحاربةِ حتَّىٰ يَبرأَ مِنْ قَطْعِ القِصاصِ ؛ لأَنَّهما حقًانِ يَجبانِ بسببينِ مختلِفينِ .

وإِنْ قطعَ اليدَ اليسرىٰ والرِّجلَ اليمنىٰ مِنْ رَجُلٍ في المحاربةِ ، وأَخذَ المالَ في المحاربةِ ولَم يَقتُلُ ، فإِنْ قُلنا : إِنَّ القِصاصَ فيما دونَ النَّفْسِ لا يَتحتَّمُ في المحاربةِ ؛ فإِنْ عفا عَنِ القِصاصِ . قُطعَتْ يدُهُ اليمنىٰ ورِجلُهُ اليسرىٰ ؛ لأَخْذِ المالِ في المحاربةِ . فإنْ عفا عَنِ القِصاصِ ، أو قُلنا : إِنَّه يتحتَّمُ. . قُدِّمَ القَطْعُ لِلقِصاصِ في اليدِ اليسرىٰ وإِنِ آختارَ القِصاصَ ، أو قُلنا : إِنَّه يتحتَّمُ. . قُدِّمَ القَطْعُ لِلقِصاصِ في اليدِ اليسرىٰ

⁽١) في نسخة : (قيل) .

⁽٢) في نسخة : (جني) .

والرِّجْلِ اليمنىٰ علىٰ القَطْعِ في المحاربةِ ، سواءٌ تقدَّمتِ الجنايةُ أَو أَخذُ المالِ ؛ لأَنَّ حقَّ الآدميِّ آكدُ ، ولٰكنْ لا يُقطَعُ للمحاربةِ حتَّىٰ يَبرأَ مِنْ قَطْعِ القِصاصِ ؛ لأَنَّهما حقَّانِ يَجبانِ بسببينِ مختلِفَينِ .

وأَمَّا إِذَا قطعَ اليدَ اليمنى والرجلَ اليسرى مِنْ رَجُلٍ في غيرِ المحاربةِ ، وأَخذَ المالَ في المحاربةِ ولَم يَقتُلُ ، فإنِ ٱختارَ المجنيُ عليهِ العفوَ عَنِ القِصاصِ وعفا. . قُطعتْ يدُهُ اليمنى ورجلهُ اليسرى في ورجلهُ اليسرى للمحاربةِ . وإنِ ٱختارَ القِصاصَ. . قُطعَتْ يدُهُ اليمنى ورجلهُ اليسرى في القِصاص ، وسقطَ القَطْعُ للمحاربةِ ؛ لأنَّ العضوَ الذي تعلَّقَ بهِ القَطْعُ قد فاتَ .

وإذا قطع اليد اليمنى والرِّجْلَ اليسرى مِنْ رَجُلٍ في المحاربةِ ، وأَخذَ المالَ في المحاربةِ ولَم يَقتُلْ ، فإنْ قُلنا : إِنَّ القِصاصَ فيما دونَ النَّفْسِ لا يتحتَّمُ في المحاربةِ . فهوَ كما لَو قطعَها في غيرِ المحاربةِ ، وقد مضى . وإِنْ قُلنا : يتحتَّمُ . قُطعَتْ يدُهُ اليسرى لِلقِصاصِ ، وسَقَطَ القَطْعُ للمحاربةِ ؛ لأَنَّ القِصاصَ حَقُّ آدميٍّ ، والقَطْعُ في المحاربةِ حقُّ للهِ تعالىٰ . . فقد مَ حقُ الآدميِّ عليهِ . هكذا ذكرَ الشيخُ أبو حامدٍ وآبنُ الصبّاغ .

وذَكرَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : أَنّه إِذا قَطعَ اليدَ اليمنى والرجلَ اليسرى في المحاربةِ ، وأَخذَ المالَ ولَم يقتلْ ، وقُلنا : يَتحتَّمُ القِصاصُ فيما دونَ النَّفْسِ في المحاربةِ . نَظرتَ : فإِنْ تقدَّمَ أَخذُ المالِ . سقطَ قَطْعُ المحاربةِ ؛ لِمَا مضىٰ . وإِنْ تقدَّمتِ الجنايةُ . لَم يَسقطِ القَطْعُ للمحاربةِ ، بلْ تُقطعُ يدُهُ اليسرىٰ ورجلهُ اليمنىٰ ؛ لأَنَّ اليدَ اليمنىٰ والرِّجْلَ اليسرىٰ استُحِقًا بالجنايةِ قَبْلَ أَخْذِ المالِ ، فيصيرُ كمَنْ أَخذَ المالَ بالمحاربةِ وليسَ لَه يدٌ يمنىٰ ولا رِجلٌ يسرىٰ ، فتعلَّقَ قَطْعُ المحاربةِ باليدِ اليسرىٰ والرِّجْلِ اليمنىٰ .

مسأَلَةٌ : [توبة قطاع الطرق] :

وإذا تابَ قاطعُ الطريقِ.. نَظرتَ: فإِنْ تابَ بعدَ قُدرةِ الإِمامِ عليهِ.. لَم يَسقطْ عنهُ شيءٌ ممَّا وَجبَ عليهِ مِنْ حدودِ المحاربةِ ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقُورُ وَعِيمُ ﴾ [المائدة: ٣٤] فشرطَ في الغفرانِ وفي سقوطِ أَحكامِ المحاربةِ عنهُم أَنْ تكونَ التوبةُ قَبْلَ القدرةِ عليهِم ، فدلَّ علىٰ أَنَّها إِذا كانتْ بعدَ

القُدرةِ عليهِم. . لَم يُؤثِّرُ ذٰلكَ (١) ؛ لأَنَّ المحاربَ إِذَا حَصلَ في قبضةِ الإِمامِ . . وَجبَ عليهِ إِقامةُ الحدِّ عليهِ ، وإِذَا تَابَ في هٰذهِ الحالِ . . فالظاهرُ : أَنَّه تَابَ لِلتُقْيَةِ مِنْ إِقَامةِ الحدِّ عليهِ ، فلَم يَسقطُ .

فَأَمَّا إِذَا تَابَ قَبْلَ قَدْرَةِ الإِمَامِ عَلَيْهِ.. فَإِنَّهُ تَسْقَطُ عَنْهُ الْحَدُودُ الَّتِي يَخْتَصُّ وجوبُها بِالْمُحَارِبَةِ قُولاً واحداً ؛ وهي : قَطعُ الرِّجْلِ ، وأنحتامُ القتلِ عليهِ ، والصَّلبُ ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَن تَقَدِّرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَ ٱللَّهُ غَفُودٌ رَّحِيثُ ﴾ [المائدة: ٣٤].

ولا تسقطُ حقوقُ الآدميّينَ _ وهوَ : حدُّ القذفِ ، وضمانُ الأَموالِ ، والقِصاصُ _ بالتوبةِ بحالٍ ، سواءٌ كانَ محارباً أَو غيرَ محاربٍ .

وأُمَّا الحدودُ التي تَجبُ لِحَقِّ الله ِ تعالىٰ ولا يختصُّ وجوبُها بالمحاربةِ ؛ كحدً الزنىٰ ، واللَّواطِ ، وحدً الخمرِ ، والسرقةِ . . فهلْ تَسقطُ بالتوبةِ عَنِ المحاربِ وغيرِ المحاربِ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا تَسقطُ بالتوبةِ _ وبهِ قالَ أَبو حنيفة _ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَآجَلِدُواْ كُلُّ وَمِيدِيِّتِهُمَا مِأْنَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور: ٢] ، وقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَأَقْطَ مُعَوَّا أَيْدِيَهُمَا ﴾ كُلُّ وَمَحِدِيِّتُهُمَا مِنْ أَنْ يَعُوبَ الخَمْرَ . . فَأَجْلِدُوهُ » (٢) ولَم يُفرِّقُ بينَ أَنْ يَتوبَ وبينَ أَنْ يَتوبَ وبينَ أَنْ لا يَتوبَ . ولأنَّه حدُّ لا يَختصُ بالمحاربةِ ، فلَم يَسقطْ بالتوبةِ ، كحدً القذف .

والثاني : يَسقطُ بالتوبةِ ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبَـٰلِ أَن تَقَدِرُواْ عَلَيْهِمُّ فَأَعْلَمُواْ أَنَ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة : ٣٤] فأخبرَ : أَنَّ المحاربَ إِذَا تابَ قَبْلَ القُدرةِ عليهِ . . غَفرَ لَهُ جميعَ ما كانَ منهُ ، وقالَ تعالىٰ : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ

⁽١) في نسخة : (لم يوثق بذُلك) .

⁽٢) أخرجه عن أبي سعيد ابن حبان في « الإحسان » (٤٤٤٥) بإسناد حسن ، وتمامه : « فإن عاد فاجلدوه ، فإن عاد فاجلدوه ، فإن عاد فاجلدوه ، فإن عاد فاقتلوه » . وفي الباب : نحوه عنده عن أبي هريرة ومعاوية بن أبي سفيان ، وكذا عن معاوية عند الترمذي (١٤٤٤) ، وعن جابر مثله عقبه رضي الله عنهم .

والأمر في لهذه الأحاديث الثلاثة بقتل شارب الخمر منسوخ ، وبيّن ذٰلك العلامة أحمد محمد شاكر في كتابه « حكم شارب الخمر » .

فَاقَطَ عُوَا أَيْدِيَهُمَا ﴾ إلى قوله : ﴿ فَنَ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَ اللهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللهَ عَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة : ٢٩١٨] فأخبر : أنّه إذا تاب وأصلح . . فإنّ الله يتوبُ عليه ويَعفرُ لَه . والظاهرُ : أنّه لا يتعلَّقُ عليه شيءٌ بعد ذلك . وقالَ في الزنا : ﴿ فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنّ الله كَانَ تَوَّابًا رَّحِمًا ﴾ [النساء : ٢١] . وقالَ عَلَيْ : « ٱلتَّوْبَةُ تَحُبُ مَا قَبْلُهَا ﴾ (١) . وروي : أنّ رجلا أتى النبي عَلَيْ فقالَ : إنّي أصبتُ حدّاً فأقِمهُ علي ، فقالَ : إنّي أصبتُ حدّاً فأقِمهُ علي ، فقالَ : « فَلاَ حَدَّ عَلَيْكَ » (٢) علي ، فقالَ : « فَلاَ حَدَّ عَلَيْكَ » (١) فالظاهرُ : أنّه إنّما سقطَ عنهُ الحدُّ بصلاحِ العملِ . ولأنّه حدُّ خالصٌ شي ، فسقطَ بالتوبةِ ، كالحدِّ الذي يختصُ بالمحاربةِ .

فإذا قُلنا بهذا: فإنْ كانتْ لهذهِ الحدودُ وَجبَتْ عليهِ في حالِ المحاربةِ.. سَقطَتْ عنهُ بالتوبةِ ، ولا يُشترطُ عليهِ في سقوطِ الحدِّ معَ التوبةِ إصلاحُ العملِ ، وإنْ كانتْ وَجبَتْ عَلَيهِ في غيرِ المحاربةِ.. لَم تَسقطْ عنهُ حتَّىٰ يقرِنَ معَ التوبةِ إصلاحَ العملِ .

والفرقُ بينَهُما : أَنَّ المحاربَ مظهِرٌ للمعاصي ، فإذا تابَ. . فالظاهرُ مِنْ حالهِ أَنَّه لَم يَتبْ تقيةً ، وإنَّما رجعَ عمَّا كانَ عليهِ . وغيرَ المحاربِ غيرُ مظهِرٍ للمعاصي ، فإذا تابَ . . فالظاهرُ : أَنَّه تابَ تقيةً ، فلَم يُحكمْ بصحَّةِ توبتهِ حتَّىٰ يقترنَ بهِ إصلاحُ العملِ ، ويُشترطُ إصلاحَهُ للعملِ مدَّةٌ يُوثَقُ بتوبتهِ فيها .

وأُمَّا قَطْعُ اليدِ لأَخْذِ المالِ في المحاربةِ. . فأختلفَ أصحابُنا فيهِ :

فقالَ أَبو إِسحاقَ : لا يَختصُّ بالمحاربةِ ؛ لأنَّه لا يَجبُ إِلاَّ بأَخْذِ نصابٍ ، فهوَ كالقَطْع في السرقةِ .

وقالَ أَبو عليَّ بنُ أَبِي هريرةَ ، وأَبو عليِّ الطبريُّ : يَختصُّ بالمحاربةِ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ إِنَّمَا جَزَّوُا ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُ ﴾ الآيةَ [المائدة : ٣٣] فعلَّقَ قَطْعَ اليدِ والرِّجْلِ

⁽١) سلف بلفظ: « الإسلام يهدم ما قبله » و : « الإسلام يجب ما قبله . . . » .

⁽٢) أخرجه عن أنس البخاري (٦٨٢٣) في الحدود ، ومسلم (٤٧٦٤) في التوبة ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨/ ٣٣٣) في الأشربة . وفيه : « هل حضرت الصلاة معنا ؟ » قال : نعم ، قال : « قد غفر لك » و : « أليس قد صليت معنا ؟ » .

بالمحاربةِ ، فدلَّ علىٰ أَنَّهما يَختصَّانِ معاً بالمحاربةِ . ولأنَّه وَجبَ لأَخْذِ المالِ مجاهرةً ، وقَطْعُ اليدِ في السرقةِ يَجبُ لأَخْذِ المالِ مِنْ حِرزهِ علىٰ وَجهِ الاستخفاءِ . . فكانا مختلِفَينِ .

فعلىٰ قولِ أَبِي إِسحاقَ : إِذا تابَ قاطعُ الطريقِ قَبْلَ القدرةِ عليهِ. . هلْ يَسقطُ عنهُ قَطْعُ اليدِ ؟ علىٰ قولَينِ .

وعلىٰ قولِ أَبَوَي عليٌّ : يَسقطُ بالتوبةِ قَبْلَ القدرةِ عليهِ قولاً واحداً .

لهذا نقلُ أَصحابِنا العراقيّينَ ، وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة »] : إِذَا تَابَ قَاطَعُ الطريقِ قَبْلَ الظَفَرِ بهِ . . فالصحيحُ : أَنَّ مَا كَانَ حَقًّا لله تِعَالَىٰ كَالقَطْعِ وَنَحُوهِ . . فإنَّه يَسقطُ ، وما كَانَ حَقًّا لله تِعالَىٰ كَالقَطْعِ وَنَحُوهِ . . فإنَّه يَسقطُ ، وما كَانَ حَقًّا لآدميٌّ ، كَانْحَامِ القِصاصِ . لا يَسقطُ . وقيلَ : يَسقطُ القِصاصُ أَيضاً . وليسَ بشيءٍ . وإِنْ تَابَ بعدَ الظَفَرِ بهِ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : حُكمُهُ حُكمُ ما لَو تابَ قَبْلَ الظفَرِ بهِ ؛ لأَنَّ ما يَسقطُ بتوبةٍ أَو غيرِها لا فرقَ فيهِ قَبْلَ الظفرِ بهِ ، كسقوطِ قَطْعِ السرقةِ الواجبِ بالإقرارِ ، وعكسُهُ القِصاصُ .

والثاني: لا يَسقطُ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقَدِرُواْ عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُواْ أَنَ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيثٌ ﴾ [المائدة: ٣٤]. قالَ: وعلىٰ لهذا خرَّجَ أَصحابُنا وَجهينِ في حدً الزنا والشربِ: هلْ يَسقطُ بالتوبةِ ؟

وبالله ِالتوفيقُ

* * *

بابُ حدِّ الخَمْرِ (١)

الخمرُ محرَّمٌ ، والأَصلُ فيهِ : الكتابُ والسُّنَّةُ والإِجماعُ .

والخمرُ المُجمَعُ علىٰ تحريمهِ هوَ : عصيرُ العنبِ الذي قدِ ٱشتدَّ وقذفَ زبدَهُ .

أَمَّا الكتابُ : فقولُه تعالىٰ : ﴿ يَسْتَكُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرُ قُلْ فِيهِمَا إِثْمُّ كَيِيرُ وَمَنَفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا آكَبُرُ مِن نَفْعِهِما ﴾ [البقرة : ٢١٩] فأخبر : أَنَّ فيهِما منفعة وإِثما ، وأَنَّ الإِثمَ أَكبُرُ مِنَ المنفعةِ . وهذا يدلُّ على التحريمِ . وقولُه تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا اللَّذِينَ مَامَنُواْ إِنَّنَا الْمِنْ وَالْمَنْ المَنْ وَالْمَرْ الْمَانِدة : ١٠- ١٩] . وفي المنتيرُ وَالْمَنْ اللَّهُ وَالْمَرْ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللَّهُ مُنتَهُونَ ﴾ [المائدة : ١٠- ١٩] . وفي هاتين الآيتين سبعة أَدلَةٍ :

أَحدُها: أَنَّ اللهَ تعالىٰ قَرَنَ بينَ الخمرِ والميسرِ والأنصابِ والأَزلامِ، وقدَّمَهُ عليها ، وهٰذهِ الأَشياءُ كلُّها محرَّمةٌ ، فدلَّ علىٰ تحريم الخمرِ .

والثاني : أَنَّ اللهَ تعالىٰ سمَّاها رِجساً ، و(الرِّجسُ): ٱسمٌ للشيءِ النجسِ ، وكلُّ نجسٍ حرامٌ .

فقد جاوزتما خمر الطريق

الثاني : أنها تخمر بنفسها لئلا يقع فيها شيء يفسدها ، وخصت بذلك لدوامها تحت الغطاء لتزداد جودتها وشدة سورتها ، ومنه قوله ﷺ : « خمروا الآنية » أي غطوها .

والثالث : لأنها تخامر العقل أي تخالطه . قال الشاعر :

فخامَرَ القلبَ من ترجيع ذكرتها رسُّ لطيف ورهن منك مكبول واختُلف هل تختص بماء العنب أو تكون من غيره كالنبيذ . قال أبو الأسود الدؤلي من بحر طويل :

دع الخمر يشربها الغواة فإنني رأيت أخاها مقيداً بمكانها فإن لم تكنه أو يكنها فإنه أخوها غذته أمه بلبانها

⁽١) الخمر : جاء في تسميتها أقوال : أحدها : أنها تخمر العقل أي تستره ، أُخذ من خمار المرأة الذي تستر بها رأسها . وكذا الشجر الكثير الذي يغطي الأرض قال الشاعر من الوافر :

الثالثُ : قولُه تعالىٰ : ﴿ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَنِ ﴾ وما كانَ مِن عَملِ الشيطانِ فهوَ محرَّمٌ .

الرابعُ : قولُه تعالىٰ : ﴿ فَٱجْتَنِبُوهُ ﴾ ولا يأمرُ إِلاَّ باَجتنابِ محرَّمٍ .

الخامسُ : قولُه تعالىٰ : ﴿ لَعَلَّكُمْ تُقْلِحُونَ﴾ وضدُّ الفلاحِ الفسادُ .

السادسُ : قولُه تعالىٰ : ﴿ وَيَصُدُّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوْةِ ﴾ وما صدَّ عَنْ ذٰلكَ فهوَ محرَّمٌ .

السابعُ : قولُه تعالىٰ : ﴿ فَهَلَّ أَنُّهُمْ مُّنَّهُونَ﴾ ولهذا أَبلغُ كلمةٍ في الزجرِ عَنِ الشيءِ .

ويدلُّ علىٰ تحريمهِ مِنَ الكتابِ قولُه تعالىٰ : ﴿ قُلَّ إِنَّمَا حَرَّمَ رَقِىَ ٱلْفَوَحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَٱلْإِنَّمَ وَٱلْبَغْىَ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ وَأَن تُشْرِكُواْ بِاللّهِ مَا لَا نُعْلَمُونَ ﴾ بَطَنَ وَٱلْإِنْمَ وَٱلْإِنْمُ وَالْجَمْرُ ، قالَ الشاعرُ : [الأعراف: ٣٣] و (الإثمُ) : هو الخمرُ ، قالَ الشاعرُ :

شَــربــتُ الإِثــمَ حَتَّــىٰ ضَــلَّ عقلــي كــذاكَ الإِثــمُ يَــذهــبُ بــالعقــولِ(١) وأختلفَ الناسُ في سببِ نزولِ تحريم الخمرِ :

فقيلَ : إِنَّ السببَ أَنَّ عُمرَ رضي الله عنه قالَ : (لا يُنتهىٰ عنْ هٰذهِ الخُمورِ حتَّىٰ يأْتيَ أَحدُنا وقد ضُربَ فجُرحَ وكُلِمَ ، فأَنزلَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ ﴾ اللّهةَ [البفرة : ٢١٩] ، فأختلفَ الناسُ فيها ، فقالَ بعضهُم : هيَ مباحةٌ لِذِكْرِ المنفعةِ فيها . وقالَ بعضهُم : هيَ محرَّمةٌ لِذِكْرِ الإثم فيها . فقالَ عُمرُ رضي الله عنه : اللّهمَّ بيّنْ لَنا وقالَ بعضهُم : هيَ محرَّمةٌ لِذِكْرِ الإثم فيها . فقالَ عُمرُ رضي الله عنه : اللّهمَّ بيّنْ لَنا بياناً شافياً ، فأنزلَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا الّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقَرَبُوا الصّكاوَةَ وَالنّتُ سُكرَىٰ ﴾ والساء : ٣٤] الآية . فقالوا : إنّما حرَّمَ شُربَها في وَقتِ الصلاةِ دونَ غيرِهِ ، فقالَ عُمرُ : السّاء : ٣٤] الآيةَ . فقالوا : إنّما حرَّمَ شُربَها في وَقتِ الصلاةِ دونَ غيرِهِ ، فقالَ عُمرُ : اللّهمَّ بيّنْ لَنا بياناً شافياً ، فأنزلَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا الّذِينَ ءَامَنُوا إِنّا المُعَلَقِهُ وَالْمَسِرُ وَالْاَنصَابُ اللّهمَّ بيّنْ لَنا بياناً شافياً ، فأنزلَ اللهُ تعالىٰ : ﴿ يَتَأَيُّهَا الّذِينَ ءَامَنُوا إِنّا المُخرِ اللهُ وَلَا تَعْرَى اللهُ عَمْ رُضي اللهُ وَالْمَرِينِ إِلَىٰ قولهِ تعالىٰ : ﴿ فَهَلَ أَنْهُم مُنتُهُونَ ﴾ [المائدة : ١٩٠٥] فقالَ عُمَرُ رضيَ اللهُ عنهُ : انتهينا يا ربّنا) (٢) . وقيلَ : إِنَّ سببَ نزولِ تحريمِ الخمرِ : (أَنَّ رجلاً مِنَ عنهُ : انتهينا يا ربّنا) (٢) . وقيلَ : إِنَّ سببَ نزولِ تحريمِ الخمرِ : (أَنَّ رجلاً مِن

⁽١) البيت من بحر الوافر ذكره ابن فارس في « معجم مقاييس اللغة » (ص/ ٦٠) ، وابن منظور في « اللسان » (أثم) . وفي نسخة : (زال عقلي) .

⁽٢) أخرج خبر عمر الفاروق رضي الله عنه أبو داود (٣٦٧٠) في الأشربة ، والترمذي (٣٠٥٣)=

الأَنصارِ شوىٰ بعيراً ودعا سعداً ، فأكلَ وشربَ معَهُ وسكِرَ ، فرمىٰ وَجهَ سعدٍ بلَحْيِ البَعير ، فكسرَ أَنفَهُ ، فنزلَ تحريمُها)(١) .

وَأَمَّا السُّنَّةُ: فما روىٰ الشافعيُّ رحمه اللهُ بإِسنادهِ عَنِ آبنِ عُمَرَ رضيَ اللهُ عنهُما: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: « مَنْ شَرِبَ ٱلخَمْرَ فِيْ ٱلدُّنْيَا. . حُرِمَهَا فِي ٱلآخِرَةِ » (٢) .

وروىٰ ٱبنُ عُمرَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لَعَنَ ٱللهُ ٱلخَمْرَةَ ، وَعَاصِرَهَا ، وَمُعْتَصِرَهَا ، وَبَائِعَهَا ، وَمُشْتَرِيَهَا ، وَشَارِبَهَا ، وَسَاقِيَهَا ، وَحَامِلَهَا ، وَٱلمَحْمُوْلَةَ إِلَيْهِ »(٣) .

وروىٰ عبدُ الله بنُ عَمرِو بنِ العاصِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ ٱلخَمْرُ أُمُّ ٱلخَبَائِثِ ﴾(٤).

في تفسير القرآن ، والنسائي في « الصغرئ » (٥٥٤٠) في الأشربة ، وابن جرير في « التفسير »
 (١٢٥٢٢) ، والحاكم في « المستدرك » (١٤٣/٤) وصححه ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٨٥/٨) ، وفيها قال : (اللهم بين لنا في الخمر بيان شفاء) ، قال الترمذي : وقد روي مرسلاً فذكر نحوه ، وهذا أصح .

 ⁽١) أخرج خبر سعد عن ابنه مصعب أبو جعفر الطبري في « التفسير » (١٢٥٢٢) ، والحاكم في
 « المستدرك » (١٤٢/٤) وصححه ووافقه الـذهبي ، والبيهقي في « السنن الكبرئ »
 (٨ ٥٨٠) في الأشربة ، والسيوطي في « الدر المنثور » (٣ / ١٥٨) .

⁽٢) أخرجه عن أبن عمر رضي الله عنهما الشافعي ، عن مالك ، عن نافع به في «ترتيب المسند » (٣٠٠/٢) في الأشربة بإسناد صحيح .

⁽٣) أخرجه عن ابن عمر رضي الله عنهما أحمد في « المسند » (٢ / ٢٥ و ٧١) ، وأبو داود (٣٦٧٤) ، وابن ماجه (٣٣٨٠) وزاد : « وآكل ثمنها » في الأشربة . وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣ / ٨١) وقال : فيه عبد الرحمن بن عبد الله الغافقي وصححه ابن السكن وفي الباب :

عن أنس رواه الترمذي (١٢٩٥) في البيوع ، وابن ماجه (٣٣٨١) في الأشربة .

وابن عباس عند أحمد في « المسند » (٣١٦/١) ، وابن حبان في « الإحسان » (٥٣٥٦) ، والحاكم في « المستدرك » (١٤٥/٤) .

وعن ابن مسعود ذكره ابن أبي حاتم في « العلل » . وعن أبي هريرة مرفوعاً : « إن الله حرم الخمر وثمنها » .

 ⁽٤) أخرجه عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما من طريقين الدارقطني في « السنن » (٢٤٧/٤)
 في الأشربة وغيرها . وفي الباب :

عن أبي الدرداء بنحوه رواه ابن ماجه (٣٣٧١) وفيه قال : أوصاني خليلي ﷺ : « لا =

ورويَ عَن أَنسٍ: أَنَّه قالَ: (كنتُ أَسقي أَبا طلحةَ وأُبيَّ بنَ كعبِ وأَبا أَيوبِ الأَنصاريُّ ، فقالَ أَبو طلحةَ : قُمْ إِلىٰ الجِرارِ الأَنصاريُّ ، فقالَ أَبو طلحةَ : قُمْ إِلىٰ الجِرارِ فَأَكْسِرُها ، فقمتُ إِليها ، فضربتُ أَسفلَها بمهراسِ فكسرتُها)(١) .

ورويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « شَارِبُ ٱلخَمرِ كَعَابِدِ وَثَنِ »^(٢) .

وقالَ ﷺ : ﴿ إِنَّ ٱللهَ حَرَّمَ ٱلكَلْبَ وَحَرَّمَ ثَمَنَهُ ، وَحَرَّمَ ٱلخِنْزِيْرَ وَحَرَّمَ ثَمَنَهُ ، وَحَرَّمَ ٱلخَمْرَ وَحَرَّمَ ثَمَنَهُ ، وَحَرَّمَ ٱلخَمْرَ وَحَرَّمَ ثَمَنَها ﴾ .

وأُمَّا الإِجماعُ: فأجمعتِ الصحابةُ ومَن بعدَهُم مِن المسلِمِينَ: علىٰ تحريمِها (٣).

ورويَ عَنْ قدامةَ بنِ مظعونٍ وعمرِو بنِ معدِ يكربَ: أَنَّهما قالا: (هيَ حلالٌ ؛ لقولهِ تعالىٰ: ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّلِحَنتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَمِمُوّا إِذَا مَا ٱتَّقُواْ وَءَامَنُوا ﴾ الآية [المائلة: ٩٣] فقالَ قدامةُ: فلنَشْرَبُ ونتَّقِ ، فأَنكرَ عليهِما الصحابةُ ذٰلكَ ، فرَجعا عَنْ ذٰلكَ) (٤٠). وأمَّا الآيةُ.. فلَها تأويلانِ:

تشربِ الخمر فإنها مفتاح كل شر » قال في « الزوائد » : إسناده حسن .

⁽۱) أخرجه عن أنس بن مالك رضي الله عنه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (۲۸٦/۸) في الأشربة والحد فيها . المِهراس : حجر منقور يدق فيه ويتوضأ منه ، وقد استعير للخشبة التي يدق فيها الحب فقيل لها مهراس على التشبيه بالمهراس من الحجر أو الصفرىٰ . وأقرب شيء إليها الهاون .

⁽٢) أخرجه عن عبد الله بن عباس أحمد في « المسند » (٣٤٥٣) قال العلامة أحمد محمد شاكر : إسناده ضعيف لجهالة من حدث ابن المنكدر . وقال عنه الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٥/ ٧٤) : رواه أحمد والبزار والطبراني ورجال أحمد رجال الصحيح إلا أن ابن المنكدر قال : حدثت عن ابن عباس ، وفي إسناده الطبراني يزيد بن أبي فاختة ولم أعرفه ، وبقية رجاله ثقات ، والبخاري في « التاريخ الكبير » (١/ ١٢٩) في ت : محمد بن عبد الله .

وأخرجه عن أبي هريرة ابن ماجه (٣٣٧٥) في الأطعمة ، باب : مدمن الخمر ، ولفظه : «مدمنُ الخمر كعابد وثن » قال البوصيري في « زوائد ابن ماجه » فيه محمد بن سليمان ضعفه النسائي وابن عدي ، وقواه ابن حبان ، وقال أبو حاتم : يكتب حديثه ولا يحتج به وباقى رجاله ثقات .

 ⁽٣) قال العثماني في « رحمة الأمة » (ص/٥١٨) : أجمع الأئمة على تحريم الخمر ، وقال ابن هبيرة في « الإفصاح » (٤٢٥/٢) : واتفقوا على أن الخمر حرام قليلها وكثيرها وفيها الحد ، واتفقوا على أنها نجسة ، وأجمعوا على أن من استحلها حكم بكفره .

⁽٤) أورد خبر قدامة بن مظعون بن حبيب القرشي الجمحي ابن عبد البر في « الاستيعاب » ت : =

أَحدُهما: أنَّه أرادَ ذٰلكَ قَبْلَ تحريمِها.

والثاني : أنَّه أَرادَ : فيما طَعِموا مِنَ المباحاتِ الطيِّباتِ .

فَمَنِ ٱستحلَّ شُربَها بعدَ ذٰلكَ . . فهوَ كافرٌ ، وعليهِ يُتأَوَّلُ قولُه ﷺ : « شَارِبُ ٱلخَمْرِ كَعَابِدِ وَثَن » يعنى : إذا ٱعتقدَ إِباحتَها .

إذا ثَبَتَ هٰذا: فمَن شَربَ منها وهوَ مسلِمٌ ، عاقلٌ ، بالغٌ ، مختارٌ . وَجبَ عليهِ الحدُ ، سواءٌ شَربَ منها قليلاً أو كثيراً ، سَكِرَ أو لَم يَسكَوْ ؛ لِمَا روى أَبو هريرة : أَنَّ النبيَّ عَلَى اللهِ قَالَ : « مَنْ شَرِبَ ٱلخَمْرَ . فَٱجْلِدُوْهُ ، فَإِنْ عَادَ . فَٱجْلِدُوْهُ ، فَإِنْ عَادَ . فَأَجْلِدُوْهُ ، فَإِنْ عَادَ . فَأَتْتُلُوهُ » (١) والقتلُ في الرابعةِ منسوخٌ ؛ لِمَا روى قبيصةُ بنُ فَأَجْلِدُوْهُ ، ثُمَّ إِنْ عَادَ . فَأَتْتُ بهِ ثَانياً وقد شَربَ وقد شَربَ وقد شَربَ فجلدَهُ ، فأتي بهِ ثانياً وقد شَربَ فجلدَهُ ولم فجلدَهُ ، فأتي بهِ ثانياً وقد شَربَ فجلدَهُ ولم يقتلُهُ) (٢) . وأجمعتِ الأُمَّةُ : علىٰ ذٰلكَ أيضاً (٣) .

وإن حسراماً لا أرى السدهمر باكياً على شَجْوه إلا بكيت على عمر وروي عن علي نحوه فأجمع علي وعمر على أن يُستتابوا ، فإن تابوا وإلا قتلوا ، ذكره إلكيا الطبري .

(١) أخرجه عن أبي هريرة أبو داود (٤٤٨٤) في الحدود ، والنسائي في « الصغرى » (٥٦٦٢) في الأشربة ، وابن ماجه (٢٥٧٢) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٣١٣/٨) في الأشربة والحد فيها : باب من أقيم عليه الحد أربع مرات ثم عاد ، وفي الباب :

عن معاوية رواه أبو داود (٤٤٨٢) ، والترمذي (١٤٤٤) ، وابن ماجه (٢٥٧٣) ، وابن حبان في « الإحسان » (٤٤٢٩) ، والحاكم في « المستدرك » (٣٧٢ /٤) قال عنه الترمذي : سمعت محمداً يقول : حديث أبي صالح عن معاوية في لهذا أصح من حديث أبي هريرة .

(٢) أخرجه عن قبيصة بن ذؤيب الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٩١/٢) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٣١٤) في الأشربة والحد فيها وقال : وقد روي هذا عن محمد بن إسحاق بن يسار عن ابن المنكدر عن جابر .

(٣) قال أبو بكر بن المنذر في « الإشراف » (٣/ ٥٧) : ثم أزيل القتل عن الشارب في المرة الرابعة =

⁽ ٢١٣٢) ، وابن حجر في « الإصابة » (٧٠٨٨) وفيه : (قال عمر : أخطأت التأويل ، أنت إذا اتقيت الله اجتنبت ما حرم الله ، ثم أقبل عمر على الناس فقال : ما ترون في جلد قدامة ؟ فقالوا : لا نرى أن تجلده ما دام مريضاً...) وكذا ذكر القصة القرطبي في « الجامع لأحكام القرآن » (٢٩٧/٦ ـ ٢٩٩) وقال آخراً : فكان لهذا من أفسد تأويل ، وقد خفي على قدامة ، وعرفه من وفقه الله كعمر وابن عباس رضي الله عنهما قال الشاعر :

مسأَلَةٌ : [حرمة ما أسكر كثيره وقليله وأنواعه] :

وما عدا الخمرَ مِنَ الأَشربةِ المُسكِرةِ ؛ كعصيرِ العنبِ المطبوخِ ، ونبيذِ التمرِ والزبيبِ والذرةِ والشعيرِ ، وغيرِ ذٰلكَ . . فيَحرمُ قليلُها وكثيرُها ، ويَجبُ بشرِبها الحدُّ . وبه قالَ عُمَرُ ، وعليٌّ ، وأبنُ عبّاسٍ ، وأبنُ عُمَرَ ، وأبو هريرةَ ، وسعدُ أبنُ أبي وقالَ عُمَرَ ، وأبو هريرةَ ، وسعدُ أبنُ أبي وقاصٍ ، وأبنُ مسعودٍ ، وعائشةُ رضيَ اللهُ عنهُ م . ومِنَ الفقهاءِ : مالكُ ، والأوزاعيُّ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ . وقالَ أبو حنيفةَ : (الأَشربةُ على أَربعةِ أَضرب :

أَحدُها: الخمرُ ـ وهوَ عصيرُ العنبِ إِذَا ٱشتدَّ وقذفَ زبدَهُ ـ فيَحرمُ قليلُهُ وكثيرُهُ ، ويَجبُ علىٰ شاربهِ الحدُّ ـ ولَم يَشترطْ أَبو يوسفَ ومحمَّدُ أَنْ يقذفَ زبدَهُ ، وقالا : إِذَا ٱشتدَّ وغلىٰ . . كانَ خمراً ـ .

والثاني : المطبوخُ مِن عصيرِ العنبِ ، فإذا ذهبَ أَقلُّ مِنْ ثُلثيهِ (١). . فهو حرامٌ ، ولا حدَّ علىٰ شاربهِ إِلاَّ إِذا سَكِرَ . وإِنْ ذهبَ ثُلثاهُ . . فهوَ حلالٌ إِلاَّ ما أَسكرَ منهُ .

وإِنْ طبخَهُ عِنباً. . ففيهِ روايتانِ :

إحداهُما : أنَّه يَجري مجرى عصيرِهِ .

والمشهورُ : أنَّه حلالٌ وإنْ لَم يذهبْ ثُلثاهُ .

الثالث : نقيعُ التمرِ والزبيبِ ، فإِنْ طُبخَ بالنارِ . . فهوَ مباحٌ ، ولا حدَّ علىٰ شاربهِ إِلاَّ إِذَا أَسكرَ ، فنيو الحدُّ . وإِنْ لَم تَمسسهُ النارُ . فهوَ حرامٌ ، ولا حدَّ علىٰ شاربهِ إِلاَّ إِذَا أَسكرَ .

الرابعُ : نبيذُ الحنطةِ والذرةِ والشعيرِ والأَرزِ والعسلِ ونحوِ ذٰلكَ . . فهوَ حلالٌ ،

بخبر رسول الله ﷺ _ يعني : بقوله : « لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدىٰ ثلاث » وبما سلف _ وبإجماع عوام أهل العلم من أهل الحجاز والعراق والشام ومصر وكل من يُحفظ عنه من أهل العلم إلا شاذاً من الناس لا يعد خلافهم خلافاً .

⁽١) في نسخة : (ثلثه) .

⁽٢) في نسخة : (القدح) .

سواءٌ كَانَ نِيئاً أَو مطبوخاً ، إِلاَّ أَنَّه يَحرمُ المُسكِرُ منهُ ، ولا حدَّ علىٰ شاربهِ سَكِرَ أَو لَم يَسكرُ ﴾ .

دليلُنا: ما روى النعمانُ بنُ بشيرٍ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « إِنَّ مِنَ ٱلعِنَبِ خَمْرًا ، وَإِنَّ مِنَ ٱلتَّعْيِرِ مِنَ ٱلتَّمْرِ خَمْرًا ، وَإِنَّ مِنَ ٱلبَّوِ خَمْرًا ، وَإِنَّ مِنَ ٱلبَّرِ خَمْرًا ، وَإِنَّ مِنَ ٱلشَّعِيْرِ خَمْرًا » (أَنَّ مِنَ السَّعَرَتينِ : خَمْرًا » (أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « ٱلخَمْرُ مِنْ هَاتَينِ ٱلشَّجَرَتينِ : ٱلنَّخَلَةِ وَٱلكَرْم » (٢) .

وروىٰ أَبنُ عُمَرَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ ، وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ ﴾(٣) . وروي : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ حُرِّمَتِ ٱلخَمْرَةُ بِعَيْنِهَا ، وَٱلمُسْكِرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ ﴾(١) . وروي : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : ﴿ مَا أَسْكَرَ كَثِيْرُهُ . . فَقَلِيْلُهُ حَرَامٌ ﴾(٥) .

⁽۱) أخرجه عن النعمان بن بشير أحمد في «المسند» (٢٦٧/٤)، وأبو داود (٣٦٧٦)، والترمذي (١٨٧٣)، وابن ماجه (٣٣٧٩) في الأشربة، والحاكم في «المستدرك» (١٤٨/٤)، والبيهقي في «السنن الكبرئ» (٢٨٩/٨) في الأشربة والحد فيها. قال الترمذي: لهذا حديث غريب، وفي الباب عن أبي هريرة.

⁽٢) أخرجه عن أبي هريرة عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٠٥٣) ، ومسلم (١٩٨٥) ، وأبو داود (٣٦٧٨) ، والترمذي (١٨٧٦) ، وابن ماجه (٣٣٧٨) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/٠٢٩) في الأشربة .

 ⁽٣) أخرجه عن ابن عمر مسلم (٢٠٠٣) ، وأبو داود (٣٦٧٩) ، والترمذي (١٨٦٢) ،
 والنسائي في « الصغرئ » (٥٦٩٧) ، وابن ماجه (٣٣٩٠) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ »
 (٢٩٣/٨) في الأشربة .

⁽٤) أخرج خبر ابن عباس موقوفاً البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٢١٣/١٠) في الشهادات ، وفيه زيادة : (قليلها وكثيرها) ثم قال : فمن لهذا وما أشبهه وقعت شبهة من أباح القليل من سائر الأشربة ، وأما نحن فلا نبيح شيئاً منه إذا أسكر كثيره . وله لفظ آخر : (حرمت الخمر بعينها القليل منها والكثير والمسكر من كل شراب) .

ورواه عن ابن عباس موقوفاً النسائي في « الصغرىٰ » (٥٦٨٣) وإلىٰ (٥٦٨٦) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٧/ ٢٩٧) ، وابن حزم في « المحلىٰ » (٧/ ٤٨١) وغيرها ، والجصاص في « أحكام القرآن » (٢/ ٣٢٥) .

⁽٥) أخرجه عن جابر أبو داود (٣٦٨١) ، والترمذي (١٨٦٦) وحسنه ، وابن ماجه (٣٣٩٣) ، وابن حبان في « الإحسان » (٣٣٨٢) ، والجاكم في « المستدرك » (٣/٣١٤) ، والبيهقي =

وروتْ عائشةُ رضيَ اللهُ عنها : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « مَا أَسْكَرَ ٱلفَرَقُ مِنْهُ . فَمِلُهُ ٱلكَفَّ مِنْهُ حرَامٌ » (١) . و (الفَرْقُ) ـ بسكونِ الراءِ ـ : مكيالٌ يسعُ مئةً وعشرينَ رطلاً . وبنصبِ الراءِ : يَسعُ ستَّةَ عَشرَ رطلاً . والخبرُ روي : بنصبِ الراءِ .

ولأَنَّ اللهَ تعالىٰ حرَّمَ الخمرَ ونبَّهَ علىٰ المعنىٰ الذي حرَّمَها لأَجْلِهِ ؛ وهو : أَنَّ الشيطانَ يُوقِعُ فيها العداوة والبغضاءَ ويصدُّ بها عَنْ ذِكرِ اللهِ وعنِ الصَّلاةِ ، ولهذهِ المعاني موجودةٌ في لهذهِ الأَشربةِ ، فوَجبَ أَن يكونَ حُكمُها حُكمَ الخمرِ في التحريمِ والحدِّ .

إِذَا ثَبِتَ هٰذَا : فَأَخْتَلُفَ أَصِحَابُنَا فِي هٰذَهِ الْأَشْرِبَةِ : هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا ٱسمُ الخمرِ ؟

فمنهُم مَنْ قَالَ : يَقِعُ عليها أَسمُ الْخمرِ ؛ لقولهِ ﷺ : " إِنَّ مِنَ ٱلتَّمْرِ خَمْراً ، وَإِنَّ مِنَ ٱلعَسَلِ خَمْراً ، وَإِنَّ مِنَ ٱلثَّعِيرِ خَمْراً ، وَإِنَّ مِنَ ٱلبُرِّ خَمْراً » . ورويَ عَنْ عُمَرَ وأَبِي موسىٰ الأَشعريِّ رضيَ اللهُ عنهُما : أَنَهما قَالا : (الخمرُ ما خامَرَ العقلَ)(٢) . فعلىٰ هذا : يُحتجُ علىٰ تحريمِ هذهِ الأَشربةِ بالآيةِ . وقالَ أَكثرُ أصحابِنا : لا يَقعُ عليها أسمُ الخمرِ ؛ لقوله ﷺ : " حُرِّمَتِ ٱلخَمرَةُ بِعَيْنِهَا ، وَٱلمُسكِرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ » فلو كانَ أَسمُ الخمرِ " يُطلقُ علىٰ هذهِ المسكراتِ . لاكتفىٰ بقولهِ : " حُرِّمتِ الخمرةُ بِعينِها » . الخمرِ " يُطلقُ علىٰ هذهِ المسكراتِ . لاكتفىٰ بقولهِ : " حُرِّمتِ الخَمرةُ بِعينِها » . فعلیٰ هذه الأَشربةِ إِلاَّ السُّنَةُ والقياسُ .

في (السنن الكبرئ) (٨/ ٢٩٦) في الأشربة بإسناد قوي .

⁽۱) أخرجه عن عائشة الصديقة أحمد في « المسند » (۲/۲٪) ، وأبو داود (٣٦٨٧) ، والترمذي (١٨٦٧) وحسنه ، والطحاوي في « شرح المعاني » (٢١٦/٤) ، وابين حبان في « السنن » (١٨٦٧) ، والبيهقي في « السنن » (١٨٥٤) ، والبيهقي في « السنن الإحسان » (٢٩٦/٨) ، والمبيقي في « السنن الكبرى » (٨/٢٩٢) في الأشربة وإسناده صحيح . والفرق : مكيال يتسع في المدينة لـ : (٢٣) ليتراً ، وفي العراق من القمح : (٣٦) رطلاً بغدادياً ويزن (١٤,٦٢٥) كغ ويقابل سعة (١٩) ليتراً ، والله أعلم .

⁽٢) أخرج خبر عمر الفاروق عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٠٤٩) ، والبخاري (٥٥٨٨) في الأشربة ، وابن حزم في « المحلئ » (٧٠٣/٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢٩٥/٨) ، وذكره الحافظ في « الفتح » (٤٨/١٠) في الأشربة ، وقال : كذا قيده بالشراب ، وهو متفق عليه .

 ⁽٣) وللمسكرات أسماء قديمة وحديثة وهي : العُقار ، والمُدام ، والقهوة ، والسكر ، والباذق ،
 والغبيراء ، والفضيخ ، والشُلاف ، والجِريال ، والبيرة ، والبتع ، والمِرز ، والمزاء ، =

فرعٌ : [بيع المسكر] :

كلُّ شرابِ مسكِرٍ لا يَجوزُ بيعُهُ، وهوَ نجسٌ. وقالَ أَبو حنيفةَ: (يَجوزُ بيعُهُ إِلاَّ الخمرَ). وقالَ أَبو عنيفةَ: (يَجوزُ بيعُ باقيها . وقالَ أَبو يُوسفَ ومحمَّدٌ : لا يَجوزُ بيعُ نقيعِ التمرِ والزبيبِ ، ويَجوزُ بيعُ باقيها . دليلُنا : أَنَّه شرابٌ فيهِ شِدَّةٌ مطربةٌ (١) ، فلَم يَجُزْ بيعُهُ ، كالخمرِ .

فرعٌ : [طبخُ اللحم أو عجنُ الدقيقِ والنَّدِّ بخمر] :

قالَ أبنُ الصبَّاغِ : وإِنْ طَبَخَ لحماً بخمرٍ وأَكلَ مَرَقَها. . حُدَّ . وإِنْ أَكلَ اللَّحمَ. . لَم يُحدَّ ؛ لأَنَّ عينَ الخمرِ موجودٌ في المَرَقةِ وليسَ بموجودٍ في اللَّحمِ ، وإِنَّما فيهِ طَعْمُهُ .

وإِنْ عَجَنَ دقيقاً بخمرٍ وخبزَهُ ، فأكلَ الخبزَ . لَم يُحَدَّ ؛ لأَنَّ عينَ الخمرِ أَكلَتْها النارُ . قالَ أَبنُ الصبَّاغِ : وإِنِ ٱستعطَ الخمرَ أَوِ ٱحتقنَ . لَم يُحَدَّ ؛ لأَنَّه ليسَ بشربٍ ولا أَكلٍ . وفيما قالَهُ آبنُ الصبَّاغِ نظرٌ ؛ لأَنَّ حُكمَ الاستعاطِ والاحتقانِ حكمُ الشربِ في إبطالِ الصوم ، فكانَ حكمُ الشربِ في الحدِّ .

قالَ أَبنُ الصبَّاغِ : وإِنْ ثردَ بالخمرِ وأَكلَهُ ، أَوِ ٱصطبغَ بِها. . حُدَّ ؛ لأَنَّها غيرُ مستهلَكَةٍ . وإِن عَجَنَ النَّدَ^(٢) بالخمرِ . كانَ نجساً ، ولَم يَجُزْ بيعُهُ . وإِذا تبخَّرَ بهِ . . فهل ينجسُ ؟ فيهِ وجهانِ ، بناءً علىٰ الوَجهين في دخانِ سائر النجاساتِ .

مسأَلَةٌ : [حد الحر أو العبد في شرب الخمر] :

فإِنْ كَانَ المحدودُ في الخمرِ حرّاً. . جُلدَ أَربعينَ جلدةً . ورويَ ذٰلكَ عَنْ أَبي بكرٍ (٣)

والسكركة ، والجعة ، والصعف ، والخليطان ، والمقدى ، والمنصف ، والمثلث ، والطلا ، والطبح ، والجهوري ، والنبيذ ويقال : نبيت ، والعَرَق ، والوسكي ، والكُنياك ، والشمبانيا ، والجن ، والفودكا ، وغيرها وإن اختلفت أسماؤها فكلها تتفق في اشتراكها بالحرمة إما نصاً كالخمر ، وإما قياساً على علة الإسكار كالنبيذ ، والله أعلم .

⁽١) مطربة : أي تجعل شاربها في خفة وهِزة تثير النفس لارتياح أو فرح أو حزن .

⁽٢) النَّذُ : نوع يتبخَّر به كأعواد ونحوها . وهو غير عربي .

⁽٣) أخرج خبر أبي بكر الصديق من طريق أبي سعيد الخدري عبد الرزاق في « المصنف »=

رضيَ اللهُ عنهُ . وقالَ مالكٌ وأَبو حنيفةَ والثوريُّ : (الواجبُ عليهِ ثمانونَ جَلدةً ، ولا يَجوزُ النقصانُ عنهُ) . وأختارَهُ أبنُ المنذرِ^(١) .

دليلُنا: ما روى عبدُ الرحمٰنِ بنُ الأَزهرِ قالَ: (أُتي رسولُ اللهِ ﷺ بشاربِ الخمرِ ، فقالَ: « آضْرِبُوهُ » ، فَضَرَبُوهُ بِالأَيْدِيْ وَالنَّعَالِ وَأَطْرَافِ الثِّيَابِ ، وَحَثَوْا عَلَيهِ التُّرَابَ ، ثمَّ قالَ: « بَكَّتُوهُ » (٢) فَبَكَّتُوهُ . و (التبكيتُ) : أَنْ يُقالَ لِلرَّجُلِ : أَمَا خشيتَ اللهَ ، أَمَا أَتْقِيتَ اللهَ ؟

فلمّا كانَ زمنُ أَبِي بكرِ رضيَ اللهُ عنهُ. . أُتيَ بشاربِ ، فسأَلَ مَنْ حضرَ ذٰلكَ الضربَ ، فقوَّمَهُ ، فضربَ أَبو بكرٍ في الخمرِ أَربعينَ جلدةً ، ثمَّ عُمَرُ ، ثمَّ تتابعَ الناسُ في الخمرِ ، فأستشارَ عُمَرُ الصحابةَ رضيَ اللهُ عنهُم فضربَهُ ثمانينَ) (٣) .

وروى أَنسٌ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أُتيَ بشاربِ خمرٍ ، فأَمرَ عشرينَ رجلاً فضربَهُ كلُّ واحدٍ ضربتَينِ بالجريدِ والنّعالِ) (٤) . روى أَبو ساسانَ قالَ : (شهدتُ عثمانَ بنَ عفانِ وقد أُتيَ بالوليدِ بنِ عقبةَ وقد شهِدَ عليهِ حمرانُ وآخَرُ معَهُ بالخمرِ ، فشَهِدَ أَحدُهُما أَنَّه شَربَها

ومن طريق ابن عباس رواه أبو الشيخ ، وابن مردويه ، والحاكم ، والبيهقي في « السنن الكبرى » (٨٠ ١٣٦٠) ، وقاله ابن المنذر في « الإشراف » (٣٠ ١٧٥) . وعن أنس رواه البخاري (٣٧٧٣) في الحدود .

⁽۱) أورده ابن المنذر في « الإشراف » (۳/ ۵۸) وقال : واختلف أهل العلم فيما يجب علىٰ شارب الخمر من الجلد ؟ فقال أكثر الفقهاء : يضرب ثمانين . وقد روينا عن علي بن أبي طالب أنه قال : (حد النبيذ إذا أسكر ثمانون) وبه قال مالك والثوري والنعمان ومن تبعهم .

⁽٢) أخرجه عن عبد الرحمن بن أزهر الشافعي في « ترتيب المسند » (٢٩٢/٢) ، وأبو داود (٢٨ ٢٩٢) ، والحدارقطني في « السنن » (٣/ ١٥٧) ، والحاكم في « المستدرك » (٢٨ ٢١٥) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٢١٨ و ٢١٠ و ٢٢٠) في الأشربة والحد فيها .

وأورده الحافظ في « تلخيص الحبير » (٨٣/٤) ونقل عن ابن أبي حاتم في « العلل » ، وأبي زرعة أنهما قالا : لم يسمعه الزهري من عبد الرحمن بن الأزهر .

⁽٣) وكذا أورده الشافعي في « ترتيب المسند » عقب الحديث السالف .

أخرج خبر أنس عن قتادة بنحوه مسلم (١٧٠٦) ، والترمذي (١٤٤٢) في الحدود ، والبيهةي
 في « السنن الكبرئ » (١٩/٨) في الأشربة . وذكره ابن حجر في « تلخيص الحبير »
 (٤ / ٨٤) وقال : لم أره هكذا .

وشَهِدَ الآخَرُ أَنَّه رآهُ يتقيَّؤها ، فقالَ عثمانُ : ما تقيّأها حتَّىٰ شربَها ، فقالَ لعليِّ : دُونَكَ آبنَ عمِّكَ فَآجِلِدُهُ ، فقالَ : وَلِّ حَارَّهَا مَنْ تولَّىٰ قَارَها _ ابنَ عمِّكَ فَآجِلِدُهُ ، فقالَ : وَلِّ حَارَّهَا مَنْ تولَّىٰ قَارَها وليَّنَها وليِّنَها _ فقالَ عليٌّ : لا ، ولكنَّكَ ضَعُفْتَ يعني : وَلِّ شديدَها مَنْ تولَّىٰ هيِّنَها وليِّنَها _ فقالَ عليٌّ : لا ، ولكنَّكَ ضَعُفْتَ وعَجَزتَ ، قُم يا عبدَ الله ِ بنَ جعفو فَآجِلِدْهُ ، فأَخذَ السَّوطَ وجَلدَهُ وعليٌّ يَعدُ ، فلمّا بلغَ أربعينَ ، وجَلدَ أبوبكو أربعينَ ، وجَلدَ أبوبكو أربعينَ ، وجَلدَ عُمَرُ ثمانينَ وكلاهُما سُنَّةٌ ، ولهذا أحبُ إليًّ) (١٠) .

وإِنْ كَانَ المحدودُ عبداً. . فالواجبُ عليهِ عشرونَ جَلدةً ؛ لأَنَّه حدٌّ يتبعَّضُ ، فكانَ العبدُ علىٰ النصفِ مِنَ الحُرِّ ، كالجلدِ في الزنیٰ .

فإِنْ رأَىٰ الإِمامُ أَنْ يُحَدِّ الحرُّ أَكثرَ مِنَ الأَربعينَ إِلَىٰ الثمانينَ ، وتكونَ الزيادةُ على الأَربعينَ تعزيراً ، أَو يُحَدِّ العبدُ أَكثرَ مِنْ عشرينَ إِلَىٰ أَربعينَ ، وتكونَ الزيادةُ على العشرينَ تعزيراً . جازَ ؛ لِمَا روىٰ أَبو وبرةَ الكلبيُّ قالَ : (أَرسلَني خالدُ بنُ الوليدِ إلىٰ عُمَرَ ، فأَتيتُهُ ومعَهُ عثمانُ وعليٌّ وعبدُ الرحمنِ بنُ عوفٍ وطلحةُ والزبيرُ ، فقلتُ : إِنَّ خالداً يَقرأُ عليكَ السلامَ ، ويقولُ : إِنَّ الناسَ قدِ أنهمكوا في الخمرِ وتحاقروا العقوبة فيه ؟ فقالَ عُمَرُ : فما ترونَ ؟ فقالَ عليٌّ : إِنَّه إِذا شَربَ . سَكِرَ ، وإذا سَكِرَ . هذىٰ ، وإذا هذىٰ . أفترىٰ ، فيحدُ حدَّ المفتري ، فقالَ عُمَرُ : أَبلِغُ صاحبَكَ ما قالَ . فجلدَ خالدٌ ثمانينَ ، وجلدَ عُمَرُ ثمانينَ ، وإذا أُتيَ بالرجلِ المنهمكِ خالدٌ ثمانينَ ، وإذا أتيَ بالرجلِ المنهمكِ بالشربِ . . جَلدَهُ ثمانينَ ، وإذا أَتيَ بالرجلِ الضعيفِ الذي كانتُ منهُ الزلَّةُ . . جلدهُ أَربعينَ ، وأبو بكرٍ أَربعينَ ،

⁽۱) أخرج خبر عثمان رضي الله عنه عن أبي ساسان حضين بن المنذر عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٥٥) ، وأحمد في « المسند » (١٤٤/١) ، ومسلم (١٧٠٧) (٣٨) ، وأبو داود (٤٤٨٠) ، وابن ماجه (٢٥٧١) في الحدود ، والدارقطني في « السنن » (٣٠٦/٣) ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٣١٣ و ٣١٨) في الأشربة ، باب : ما جاء في عدد حد الخمر . ول حارًها من تولئ قارّها : هٰذا مَثلٌ ، معناه : ول شدتها وأوساخها من تولئ هنيئها ولذاتها ، والضمير للولاية .

⁽٢) أخرج خبر أبي وبرة الكلبي الدارقطني في « السنن » (٣/ ١٥٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٣٢) في الأشربة .

وعُمَرُ ثمانينَ ، وكلاهُما سُنَّةٌ ، ولهذا أَحبُّ إِليَّ)^(١) . ومعناهُ : الاقتصارُ علىٰ حدِّ الخمرِ سُنَّةٌ ، وضمُّ التعزيرِ إليهِ سُنَّةٌ . فإنْ قيلَ : فالتعزيرُ لا يبلغُ عندكُم أَربعينَ ؟

قُلنا : لا يَجوزُ لَه أَنْ يبلغَ بهِ الأَربعينَ علىٰ زلَّةٍ واحدةٍ ، فأَمَّا إِذا كانتْ زلاَّتْ.. فلا يَمنعُ أَنْ يَبلغَ بهِ أَربعينَ ، وهاهُنا منهُ زلاَّتُ الهذيانِ والافتراءِ .

فرعٌ : [جُلدَ الشاربُ فمات] :

فإِنْ جَلدَ الإِمامُ الحُرَّ في الخمرِ أَربعينَ فماتَ منهُ ، أَو جلدَ العبدَ عشرينَ فماتَ. . كانَ دمُهُ هدراً ؛ لِمَا رويَ : أَنَّ عُمَرَ رضي الله عنه لمَّا جَلدَ أَبنَهُ عبيدَ اللهِ في الخمرِ . . جَعَلَ عبيدُ اللهِ يقولُ : قَتلتني ، فقالَ عُمَرُ : (الحقُّ قَتَلَكَ) (٢٠ . ولأنَّه ماتَ مِنْ حدُّ ، فلم يَضمنْهُ ، كما لَو ماتَ مِنْ حَدِّ الزنيٰ .

وإِنْ رأَىٰ الإِمامُ أَنْ يبلغَ في الحرِّ ثمانينَ أَو بالعبدِ أَربعينَ ، فبلغَ بهِ ذٰلكَ فماتَ . لَم يُهدَرْ دمُهُ ؛ لِمَا رويَ عَنْ عليِّ رضيَ اللهُ عنهُ : أَنه قالَ : (ما أَحدٌ أُقيمُ عليهِ حدّاً فيموتُ فأَجدُ في نفسي منهُ شيئاً إلا الخمرَ ؛ فإنَّه شيءٌ أَحدثناهُ بعدَ موتِ النبيِّ عَلَيْ ، فمَنْ ماتَ منهُ . فلايتُهُ في بيتِ المالِ ، أَو علىٰ عاقلةِ الإِمامِ)(٢) . وأرادَ بهِ الزيادةَ علىٰ الأربعين ؛ لأنَّه قد ذَكرَ : (أَنَّ النبيِّ عَلَيْ جَلدَ في الخمرِ أَربعينَ) (٤) .

إِذَا ثَبَتَ لَهُذَا : فلا خلافَ أَنَّه لا يَضمنُ جميعَ الديةِ ؛ لأَنَّهُ ماتَ مِنْ حَدِّ ومِنْ غيرِ حدِّ ، فيُنظرُ فيهِ : فإِنْ جَلدَهُ ثمانينَ فماتَ . . وَجبَ عليهِ نصفُ ديتِهِ ، وهُدِرَ نصفُ ديتِهِ . وإِنْ جَلدَهُ إحدىٰ وأَربعينَ جَلدةً فماتَ . . ففيهِ قولانِ :

⁽۱) أخرج خبر أبي تراب علي رضي الله عنه أبو داود (٤٤٨١) في الحدود ، وطرفه عند مسلم (١٧٠٧) كما في الحديث عن عثمان رضي الله عنه .

⁽٢) لم أقف عليه .

⁽٣) أخرج خبر علي عبد الرزاق في « المصنف » (١٣٥٤٣) والبخاري (١٧٧٨) ، ومسلم (١٧٠٧) (٣٩) في الأشربة ، ومن (١٧٠٧) (٣٩) في الحدود ، والبيهقي في « السنن الكبرئ » (٨/ ٣٢١) في الأشربة ، ومن الفاظه : (ماكنت أقيم على أحد حداً فيموت فيه ، فأجد منه في نفسي ، إلا صاحب الخمر ؟ لأنه إن مات وديته ؟ لأن رسول الله ﷺ لم يسنة) .

⁽٤) سلف ، ورواه عن علي مسلم (۱۷۰۷) (۳۸) .

أَحدُهما : يجبُ نصفُ ديتهِ ويُهدَرُ النصفُ ؛ لأنَّه ماتَ مِنْ مضمونِ وغيرِ مضمونٍ ، فسقطَ نصفُ ديتهِ ووَجبَ نصفُها ، كما لَو جَرحَ نَفْسَهُ جراحاتٍ وجرحَهُ آخَرُ جراحاتٍ وماتَ مِنَ الجميع .

والثاني: أَنَّ الديةَ تُقسَّمُ علىٰ عددِ الجلداتِ ، فيَسقطُ مِنْ ديتهِ أَربعونَ جزءاً ، ويَجبُ جزءٌ مِنْ واحدِ (١) وأَربعينَ جزءاً ؛ لأَنَّ السياطَ تتساوىٰ في الظاهرِ في السرايةِ والأَلمِ ، بخلافِ الجراحاتِ . وما وَجبَ مِنْ ديتهِ . فهلْ يَجبُ في بيتِ المالِ ، أو علىٰ عاقلةِ الإِمامِ ؟ فيهِ قولانِ ، مضىٰ ذِكرُهُما في (الجناياتِ) .

وإِنْ أَمَرَ الإِمامُ رجلاً ، أَنْ يَجْلِدَ رجلاً في القذفِ ثمانينَ جَلدةً ، فجَلدَهُ إِحدىٰ وَثمانينَ جَلدةً ، فماتَ المحدودُ. . وَجبَ علىٰ الجلاَّدِ الضمانُ . وكمْ يَجبُ عليهِ ؟ علىٰ هٰذينِ القولَينِ :

أُحدُهما: يَجِبُ عليهِ نصفُ الديةِ .

والثاني: يَجِبُ عليهِ جزءٌ مِنْ واحدٍ وثمانينَ جزءاً مِنَ الديةِ ، إِلاَّ أَنْ يكونَ الإِمامُ قد قالَ للجلاَّدِ: أضربُ وأَنا أَعدُ ، فتركَهُ حتَّىٰ زادَ علىٰ الثمانينَ وماتَ المحدودُ.. فإِنَّ الضمانَ يَجِبُ علىٰ الإمامِ ؛ لأَنَّه هو الذي أختارَ الزيادةَ ؛ إِذ لَم يأمرُهُ بالقَطْعِ . وكَمْ يَجِبُ علىٰ القولَين .

فإذا قالَ الإمامُ للجلاّدِ: أضربُ ما شِئتَ وما آخترتَ.. لَم يَكُنْ لَه أَنْ يزيدَ على الحدِّ، فإنْ زادَ عليهِ.. ضَمِنَ. وإنْ أَمرَ الإمامُ الجلاَّدَ أَنْ يَجلدَ في الخمرِ ثمانينَ، فجَلدَ إحدى وثمانينَ جَلدةً، فماتَ المحدودُ، فإنْ قُلنا: تُقسَّمُ الديةُ على عددِ الجلداتِ.. سقطَ مِنْ ديتهِ أَربعونَ جزءاً مِنْ أحدٍ وثمانينَ جزءاً، ووَجبَ على الإمامِ أَربعونَ جزءاً مِنْ هذا الأصلِ. وإنْ قُلنا: تُقسَّمُ الديةُ على أنواع الجَلدِ.. ففيهِ وجهانِ:

أَحدُهما : يَسقطُ مِنْ ديتهِ الثلثُ ، ويَجبُ علىٰ الإِمامِ الثلثُ ، وعلىٰ الجلاَّدِ الثلثُ ؛ لأنَّه ٱجتمعَ في الجَلدِ ثلاثةُ أَنواعِ : حدٌّ واجبٌ ، وتعزيرٌ ، ومحرَّمٌ .

⁽١) في نسخة : (إحدىٰ) في الموضعين ، وفي نسخة : (أحد) .

والثاني: يَسقطُ مِنْ ديتهِ النصفُ ، ويَجبُ النصفُ علىٰ الإمامِ والجلاَّدِ بينَهُما نصفَينِ ؛ لأَنَّ الجَلدَ نوعانِ : مضمونٌ وغيرُ مضمونٍ ، فسقطَ النصفُ لأَجْلِ ما ليس بمضمونٍ ، ووجَبَ النصفُ لأجلِ ما هوَ مضمونٌ ، فكانَ بينَ الضامنَينِ نصفَينِ .

مسألة : [آلة ضرب المحدود] :

وبِمَ يُضرَبُ المحدودُ في الخمرِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما _ وهوَ قولُ أكثرِ أَصحابِنا _ : أَنَّه يُضرِبُ بالنِّعالِ والأَيدي وأَطرافِ الثيابِ ؟ لِمَا روى عبدُ الرحمٰنِ بنُ أَزهرَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ أُتي بشاربِ فقالَ : « أَضْرِبُوهُ » فضربُوهُ بالنِّعالِ والأَيدي وأَطرافِ الثيابِ وحَثَوا عليهِ الترابَ . وروى أَنسٌ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أُتي بشارب ، فأَمرَ عشرينَ رجلاً ، فضربَهُ كلُّ واحدٍ منهُم ضربتينِ بالجريدِ والنِّعالِ) . ولأَنَّ عَدْرِهِ في العددِ . . فوَجبَ أَنْ يكونَ أَخفَّ مِنْ غيرِهِ في العددِ . . فوَجبَ أَنْ يكونَ أَخفَّ مِنْ غيرِهِ في الصَّفةِ .

والثاني _ وهوَ قولُ أَبِي العبّاسِ وأَبِي إِسحاقَ ، وأختيارُ الشيخِ أَبِي حامدٍ _ : أَنّه يُضرَبُ بالسَّوطِ ؛ لِمَا رويَ : (أَنَّ عُمَرَ رضي الله عنه جَلدَ ٱبنَهُ عبيدَ اللهِ بالسَّوطِ لمَّا شربَ الطَّلاءَ) . و : (ضربَ عليٌّ رضيَ اللهُ عنهُ الوليدَ بنَ عُقبةَ بالسَّوطِ) . ومَنْ قالَ بهٰذا. . تأوَّلَ الخبرَينِ الأَوَّلَينِ : علىٰ أَنَّ المحدودَ كانَ مريضاً أَو نضوَ الخَلقِ ضعيفاً .

فإذا قُلنا : يُضرَبُ بالسَّوطِ ، فضُربَ بهِ فماتَ . . لَم يَجبُ ضمانُهُ .

وإِذَا قُلْنَا : يُضرِبُ بالنعالِ والأَيدي ، فضُرِبَ بالسَّوطِ فماتَ. . فهلْ يُضمنُ ؟ فيهِ وجهانِ ـ حكاهُما آبنُ الصبَّاغِ مأخوذانِ مِنَ القولَينِ إِذَا ضربَهُ في شَدَّةِ حَرِّ أَو بردٍ ـ :

أَحدُهما: يَضمنُ؛ لأنَّه فَعلَ ما ليسَ لَه.

والثاني: لا يَضمنُ ؛ لآنَه وَقعَ موقعَ الحدِّ. فإِذا قُلنا : يَضمنُ . . فكَمْ يَضمنُ ؟ فيهِ ثَلاثةُ أَوجهِ :

أَحدُها : يَضمنُ جميعَ الديةِ ؛ لأنه تعدَّىٰ بجميعِ الضربِ ، فضَمنَ جميعَ الديةِ ، كما لَو ضربَهُ بِما يَجرحُ فماتَ .

والثاني: يَضمنُ بقَدْرِ ما زادَ أَلمُ السَّوطِ علىٰ أَلم النِّعالِ.

والثالثُ : يَضمنُ نصفَ الديةِ ؛ لأَنَّ قَدْرَ الضربِ بالأَيدي والنِّعالِ مستحَقُّ ، وما زادَ عليهِ متعدِّ بهِ ، فصارَ بعضُهُ مضموناً وبعضُهُ غيرَ مضمونٍ ، فسقطَ النصفُ لِمَا هوَ غيرُ مضمونٍ ، ووَجبَ النصفُ لِمَا هوَ مضمونٌ .

وهلْ يَجِبُ ذٰلكَ في بيتِ المالِ ، أَو علىٰ عاقلةِ الإِمامِ ؟ علىٰ القولَينِ .

مسأَلَةٌ : [الإقرار والشهادة من غير تفسيرٍ يوجبان الحد في الخمر بخلاف الشمِّ ونحوه] :

ولا يَجِبُ حدُّ الخمرِ حتَّىٰ يُقرَّ أَنَّه شربَ خمراً ، أَو أَنَّه شربَ مسكراً ، أَو شربَ مسكراً ، أَو شربَ شراباً يَسْكَرُ منهُ غيرُهُ ، أَو تقومَ عليهِ بيِّنةٌ بذلكَ . ولا يَفتقرُ في الشهادةِ عليهِ إلىٰ أَنْ يقولَ الشاهدُ : إِنَّه شربَ شراباً مُسكراً وهو غيرُ مكرَهٍ ، ولا معَ عِلمهِ أَنَّه يُسكرُ ؟ لأَنَّ الظاهرَ مِنْ فِعلهِ الاختيارُ والعِلمُ .

والفرقُ بينهُ وبينَ الشهادةِ على الزنى حيثُ قُلنا: لا يُحكَمُ عليهِ حتَّىٰ يُفسِّرَ الشاهدُ (١) الزنىٰ. . أَنَّ الزنىٰ يُعبَّرُ بهِ عَنِ الصريحِ وعَنْ دواعيهِ ، وشربَ الخمرِ لا يُعبَّرُ بهِ عَنْ غيرهِ .

فإِنْ وُجِدَ الرجلُ سكرانَ ، أَو شُمَّ منهُ رائحةُ الخمرِ ، أَو تقيّاً خمراً أَو مُسكراً.. لَم يُقَمْ عليهِ الحدُّ. وبهِ قالَ أكثرُ أَهلِ العِلمِ. ورويَ عَنْ عثمانَ : (أَنَّه لمَّا شَهِدَ عندَهُ رجلانِ على الوليدِ بنِ عقبةَ ، فشَهِدَ أَحدُهما عليهِ أَنَّه شربَ الخمرَ ، وشَهِدَ الآخَرُ أَنَّه تقيّاًها ، فقالَ : ما تقيّاًها إلاَّ وقدْ شَرِبَها ، فحَدَّهُ)(٢) .

وروي : (أَنَّ ٱبنَ مسعودٍ قَدِمَ حمص ، فسأَلوهُ أَنْ يَقرأَ لَهم شيئاً مِنَ القرآنِ ، فقرأَ سورةَ يوسف ، فقالَ لَه رجلٌ : ما لهكذا أُنزلَتْ! فقالَ ٱبنُ مسعودٍ : قرأتُ عليكُم كما قرأتُ على رسولِ اللهِ عَلَيْ ، فجعلَ الرجلُ ينازعُهُ ، فشَمَّ منهُ ٱبنُ مسعودٍ رائحةَ الخمرِ ، فقالَ : أَتشربُ النجسَ وتُكذِّبُ بالقرآنِ ؟! والله لا أَبرحُ حتَّىٰ أَحُدَّكَ ، فحدَّهُ)(٣) .

⁽١) في نسخة : (الشاهدان) .

⁽٢) في نسخة : (فجلده) .

⁽٣) أُخْرِج خبر ابن مسعود عن علقمة عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٠٤١) في الريح من الأشربة .

دليلُنا: أنّه يحتملُ أنّه أكرهَ على شُرِبها ، ويحتملُ أنّه ظنَّ أنّه لا يُسكرُ ، فلا يَلزمُهُ الحدُّ بالشكِّ . وما رويَ عَن عثمانَ وأبنِ مسعودٍ . . فقدْ رويَ عَنْ عُمَرَ : (أنّه شمَّ مِنِ السحُّ بالشكِّ . وما رويَ عَن عثمانَ وأبنِ مسعودٍ . . فقدْ رويَ عَنْ عُمَرُ : إنِّي سائلٌ أبنهِ عُبيدِ اللهِ رائحةَ الشرابِ فسألَهُ ، فقالَ : شربتُ الطِّلاءَ ، فقالَ عُمَرُ : إنِّي سائلٌ عنهُ ، فإنْ كانَ مُسكراً . حددتُكَ ، فسألَ عنهُ ، فقيلَ : إنَّه مسكرٌ ، فحدَّهُ ، ولَم يحدَّهُ بشمُّ الرائحةِ)(١) . وكذَٰلكَ رويَ عَنِ أبنِ الزبيرِ .

مسأَلةٌ : [تداخل حد الشرب يوجب حداً واحداً وماذا لو تقادم العهد قبل إقامته ؟] :

إذا شربَ الخمرَ ، فلَم يُحدَّ حتَّىٰ شربَ ثانياً وثالثاً. . حُدَّ للجميعِ حدّاً واحداً ، كما قُلنا في حدً الزنيٰ .

وإِنْ شربَ الخمرَ ، فمضىٰ عليهِ زمانٌ ولَم يُحَدَّ ولَم يَتُبْ. . فإِنَّ الحدَّ لا يَسقطُ عنهُ ، وكذٰلكَ سائرُ الحدودِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يَسقطُ بتقادم العهدِ حدُّ الشربِ وحدُّ الزنيٰ دونَ حدِّ القذفِ) . دليلُنا : أَنَّه حدٌّ فلَم يَسقطُ بتقادم العهدِ ، كحدِّ القذفِ .

مسألة : [أجتماع أسباب الحدود] :

وإِنِ ٱجتمعَ عليهِ حدودٌ بأَسبابِ ؛ بأَنْ زنىٰ وهوَ بِكرٌ ، وسرقَ ، وشربَ الخمرَ ، وقذفَ. . فإِنَّها لا تتداخلُ ؛ لأَنَّ أَسبابَها مختلفةٌ . فإِنِ ٱجتمعَ عليهِ الحدُّ^(٢) في الزنىٰ ، وحَدِّ القذفِ . قُدِّمَ حَدُّ القذفِ ، سواءٌ تَقدَّمَ القذفُ أَو تأَخَّرَ .

و أختلفَ أَصحابُنا في عِلَّتهِ : فقالَ أَبو إِسحاقَ وغيرُهُ : إِنَّمَا قُدِّمَ ؛ لأَنَّه حقُّ آدميٌّ . وقالَ أَبو عليٌّ بنُ أَبي هريرةَ : إِنَّما قُدِّمَ ؛ لأَنَّه أَخفُّ . والأَوَّلُ أَصحُّ .

⁽۱) أخرج خبر عمر الفاروق مع ابنه عبيد الله عن السائب بن يزيد عبد الرزاق في « المصنف » (۱) (۱۷۰۲۸) . الطَّلاء : ما طبخ من عصير العنب حتىٰ ذهب ثلثاه ، وتسميه العجم المَيْبَخْتَج . وبعض العرب يسمي الخمر الطَّلاءَ يريد بذلك تحسين اسمها لا أنها الطَّلاءُ بعينها .

⁽٢) في نسخة : (الجلد).

وإِنِ ٱجتمعَ حدُّ القذفِ وحدُّ الشربِ. . فعلىٰ تعليلِ أَبِي إِسحاقَ : يُقدَّمُ حدُّ القذفِ . وعلىٰ تعليلِ أَبِي عِليِّ بنِ أَبِي هريرةَ : يُقدَّمُ حدُّ الشربِ . فإِنِ ٱجتمعَ معَ ذٰلكَ القَطْعُ في السرقةِ . . قُدِّمَتْ هٰذهِ الحدودُ علىٰ القَطْع ؛ لأنَّها أَخفُّ .

ولا يُقامُ عليهِ حدٌّ حتَّىٰ يبرأَ ظهرُهُ مِنْ أَلَمِ الحدِّ الذي قَبْلَهُ .

فإِنْ سرقَ نصاباً في غيرِ المحاربةِ ونصاباً في المحاربةِ.. قُطِعتْ يمينُهُ لأَحَدِ النصابَينِ ، وتُقطَعُ رجلُهُ لأَخْذِ المالِ في المحاربةِ ، وهلْ يُوالَىٰ بينَ قَطعِ اليدِ والرِّجْلِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما: لا يُوالىٰ بينهُما، بلُ لا يُقطَعُ حتَّىٰ تَندملَ اليدُ ؛ لأَنَّ اليدَ قد قُطعَتْ في السرقةِ بغيرِ المحاربةِ، وهُما سببانِ مختلِفانِ.

والثاني : يُوالَىٰ بينَهُما ، وهوَ الأَصحُّ ؛ لأَنَّهما حَدٌّ واحدٌ .

فإِنِ آجتمعَ عليهِ حدُّ الزنيٰ ، وحدُّ القذفِ ، وحدُّ الشربِ ، والقطعُ لأَخْذِ المالِ في المحاربةِ ، والقتلُ في غيرِ المحاربةِ . فإِنَّ لهذهِ الحدودَ تُقامُ عليهِ علىٰ ما مضىٰ ، ثمَّ تُقطعُ يدُهُ اليمنىٰ ورِجلُهُ اليسرىٰ . قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فإِذا آندملتا . قُتِلَ قِصاصاً .

وقالَ أَبنُ مسعودٍ : (يقتصرُ علىٰ القتلِ وَحدَهُ)(١) . وبهِ قالَ النخعيُّ .

دليلُنا : الظواهرُ في وجوبِ لهذهِ الحدودِ ، ولَم تُفرِّقْ .

وإِنِ ٱجتمعَ عليهِ حدُّ الزنى ، وحدُّ القذفِ والشربِ ، وأَخذُ المالِ في المحاربةِ ، والقتلُ في المحاربةِ ؛ لأَنَّ والقتلُ في المحاربةِ . فإِنَّ لهذهِ الحدودَ تُقامُ عليهِ ، ثمَّ يُقتَلُ ولا يُقطعُ للمحاربةِ ؛ لأَنَّ المحاربَ إِذا أَخذَ المالَ وقتلَ . لَم يَلزمُهُ القَطْعُ ، وإِنَّما يُقتَلُ ويُصلَبُ . وهلْ يَجبُ التفريقُ بينَ لهذهِ الحدودِ ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يَجِبُ التفريقُ بينَها ؛ لأنَّه إِذا وَالىٰ بينَ حَدَّينِ . لَم يُؤمَنْ أَنْ يَموتَ قَبْلَ ٱستيفاءِ ما بعدَهُما .

⁽۱) أخرج خبر ابن مسعود عن أصحابه ومسروق عبد الرزاق في « المصنف » (۱۸۲۲۰) و (۱۸۲۲۱) .

و[الثاني]: قالَ أَبو إِسحاقَ: تَجوزُ الموالاةُ بينَها ؛ لأَنَّ القَتْلَ في المحاربةِ متحتِّمٌ عليهِ ، فلا معنى للتفريقِ. والأَوَّلُ أَصحُّ .

وإِنِ ٱجتمعتْ عليهِ لهذهِ الحدودُ ، وقَتْلٌ في المحاربةِ ، وقَتْلٌ في غيرِ المحاربةِ . فإنَّ لهذهِ الحدودَ تُقامُ عليهِ علىٰ ما مضىٰ ، ولا تُقطعُ اليدُ والرِّجْلُ لِلمحاربةِ ؛ لِما مضىٰ . فإِنْ كانَ القَتْلُ للمحاربةِ وَجبَ عليهِ قَبْلَ القتلِ في غيرِ المحاربةِ . قُتِلَ للمحاربةِ وصُلِبَ ، ووَجبتِ الديّةُ في مالهِ لِلقتلِ في غيرِ المحاربةِ . وإِنْ كانَ القتلُ في غيرِ المحاربةِ وصُلِبَ ، ووَجبتِ الديّةُ في مالهِ لِلقتلِ في غيرِ المحاربةِ . وإِنْ كانَ القتلُ في غيرِ المحاربةِ وَصُلِبَ . وإِنْ اقتصَّ منهُ الوليُ لِلقتلِ منهُ وبينَ أَنْ يقتصَّ منهُ الوليُ لِلقتلِ في غيرِ المحاربةِ . وإِنِ آقتصَّ منهُ الوليُ لِلقتلِ في غيرِ المحاربةِ . وأِن آقتصَّ منهُ الوليُ لِلقتلِ في غيرِ المحاربةِ . صُلِبَ للقتلِ في المحاربةِ أن عنهُ المحاربةِ . صُلِبَ للقتلِ في المحاربةِ أنْ عنهِ المحاربةِ . صُلِبَ للقتلِ في المحاربةِ . .

ورُوىٰ الحارثُ بنُ سُريجِ البَقالُ عَنِ الشافعيِّ رحمهُ اللهُ : أَنَّه قالَ : (لا يُصلَبُ ؛ لأَنَّ الصلبَ إِنَّما يَجبُ إِذا قُتِلَ للقتلِ في المحاربةِ) ولهذا يدلُّ على صحَّةِ قولِ الشيخِ أَبي حامدٍ إِذا ماتَ قاطعُ الطريقِ : أَنَّه لا يُصلَبُ .

واللهُ أَعلم وباللهِ التوفيقُ

* * *

⁽١) في نسخ : (وجبت الدية في ماله للقتل في المحاربة) . ويبدو أنها زيادة صحيحة .

بابُ التعزيرِ (١)

التعزيرُ: أَسمٌ يختصُّ بالضربِ الذي يَضربُهُ الإِمامُ أَو خليفتُهُ ؛ للتأديبِ في غيرِ الحدودِ . فأَمَّا ضربُ الرَّجُلِ زوجتَهُ ، وضَربُ المعلِّمِ لِلصبيِّ . . فلا يُسمَّىٰ تعزيراً ، وإنَّما يُسمَّىٰ تأديباً .

فإذا فَعلَ الإِنسانُ معصيةً لِيسَ فيها حَدٌّ ولا كفَّارةٌ ، كوطءِ الأَجنبيَّةِ فيما دونَ الفَرْجِ ، والسرقةِ فيما دونَ النصابِ أَو مِنْ غيرِ حرزٍ ، أَوِ القذفِ بغيرِ الزنيٰ ، أَوِ الجناياتِ الّتي ليسَ فيها أَرشٌ . . فللإمامِ أَنْ يُعزِّرَهُ ؛ لقولهِ تعالىٰ : ﴿ وَٱلَّنِي تَعَافُونَ نُشُورَهُ مِنَ فَعِظُوهُ ﴾ ليسَ فيها أَرشٌ . فللإمامِ أَنْ يُعزِّرَهُ ؛ القولهِ تعالىٰ : ﴿ وَالَّنِي تَعَافُونَ نُشُورَهُ مَنَ فَعِظُوهُ ﴾ والنساء : ١٣٤ فأجازَ للزوجِ أَنْ يَضربَ زوجتهُ للنشوزِ ، والنشوزُ معصيةٌ ، فدلَّ علىٰ : أَنَّ كلَّ معصيةٍ لا حَدَّ فيها ولا كفَّارةَ . . يَجوزُ الضربُ لأَجلِها .

وروى عَمرُو بنُ شعيبٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّهِ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لاَ قَطْعَ فِيْ النَّمَرِ ٱلمُعَلَّقِ إِلاَّ مَا آوَاهُ ٱلجَرِيْنُ ، فَإِذَا آوَاهُ ٱلجَرِيْنُ وَبَلَغَتْ قِيْمَتُهُ ثَمَنَ ٱلمِجَنِّ . فَفِيْهِ ٱلغُرْمُ وَجَلَدَاتٌ نَكَالاً »(٢) . وروى أَبو القَطْعُ ، وَإِنْ لَمْ تَبلُغْ قِيْمَتُهُ ثَمَنَ ٱلمِجَنِّ . فَفِيْهِ الغُرْمُ وَجَلَدَاتٌ نَكَالاً »(٢) . وروى أَبو بردة بنُ نيارٍ : أَنَّ النبيَ ﷺ قالَ : « لاَ يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشْرِ جَلَدَاتٍ فِيْ غَيْرِ حَدِّ مِنْ حُدُودِ بردة بنُ نيارٍ : أَنَّ النبيَ ﷺ قالَ : « لاَ يُجُورُ ضربُ عشرِ جَلداتٍ في غيرِ الحدودِ . ورويَ : (أَنَّ اللهِ »(٣) . فدلًا علىٰ : أَنَّه يَجوزُ ضربُ عشرِ جَلداتٍ في غيرِ الحدودِ . ورويَ : (أَنَّ

⁽۱) التعزير: هو التأديب والإهانة والزجر واللّوم ، وأصله من العزر وهو المنع . وشرعاً : تأديب علىٰ ذنب ، وعقوبة علىٰ جناية لا حد فيها ولا كفارة ، وهو مشروع في كل معصية بحيث لا تبلغ حداً مشروعاً . وقد يطلق التعزير علىٰ التوقير والتعظيم ، كما في قوله تعالىٰ : ﴿ لِتَوْمِئُواْ بِاللّهِ وَرَسُولِهِ. وَتُمَرِّرُهُ وَتُوَرِّقُ وَمُسَيِّمُوهُ بُكَ مَا وَالفتح : ٩] .

 ⁽۲) سلف عن ابن عمرو ، وعند أبي داود : « فعليه غرامة مثليه والعقوبة » . وفي نسخة بدل
 (۱ الغرم) : (التعزير) .

⁽٣) أخرجه عن أبي بردة أحمد في المسند» (٤٦٦/٣)، والبخاري (٦٨٤٨)، ومسلم (١٧٠٨)، وأبو داود (٤٤٩١) و (٤٤٩٢)، والترمذي (١٤٦٣)، وابن ماجه (٢٦٠١)=

النبيَّ ﷺ عزَّرَ إِنساناً)(١) . ورويَ : (أَنَّ معنَ بنَ زائدةَ زَوَّرَ علىٰ عُمَرَ كتاباً ، فعزَّرَهُ)(٢) . ورويَ : أَنَّ علياً سُئِلَ عَنْ قولِ الرجلِ للرجلِ : يا فاستُ ، يا خبيثُ ، فقالَ : (هُنَّ فواحشُ ، فيهِنَّ تعزيرٌ ، وليسَ فيهِنَّ حَدٌّ)(٣) .

إذا ثَبَتَ لهذا: فإنَّ التعزيرَ غيرُ مقدَّرٍ ، بلْ إِنْ رأَىٰ الإِمامُ أَنْ يَحبسَهُ . حبسَهُ . وإِنْ رأَىٰ الإِمامُ أَنْ يَحبسَهُ . . حبسَهُ . وإِنْ رأَىٰ أَنْ يَجلِدَهُ . . جَلدَهُ . ولا يَبلغُ بهِ أَدنىٰ الحدودِ ؛ فإنْ كانَ حُرَّاً . . لَم يَبلغُ بهِ أَربعينَ جَلدةً . وبهِ قالَ جَلدةً ، بلْ يَنقصُ منها ولَو جَلدةً . وإِنْ كان عبداً . . لَم يَبلغُ بهِ عشرينَ جَلدةً . وبهِ قالَ أبو حنيفةَ ومحمَّدٌ . وحكىٰ الشيخُ أبو حامدٍ : أَنَّ مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : لا يَبلغُ بتعزيرِ الحُرِّ عشرينَ جلدةً .

ومِنْ أَصحابِنا الخراسانيّينَ مَنْ قالَ : يُنظرُ في المعصيةِ التي يُعزَّرُ لأَجلِها ، فإِنْ كانتْ مِنْ جنسِ الشربِ ؛ مِثلِ أَنْ يكونَ قد أَدارَ كأسَ الماءِ علىٰ جماعةٍ علىٰ هيئةِ إدارةِ كأسِ الخمرِ . عُزِّرَ دونَ الأَربعينَ . وإِنْ كانتْ مِنْ جنسِ القذفِ ؛ بأَنْ يشتمَ إنساناً بِما ليسَ بقذفٍ . . فإِنَّه يُضرَبُ دونَ الثمانينَ . وإِنْ كانتْ مِن جنسِ الزنىٰ ؛ مِثلِ أَنْ يطأَ أَجنبيَّةً فيما دونَ الفَرْج أو يُقبِّلُها . . فإِنَّه يُضربُ دونَ المئةِ .

وقالَ أَبو يوسفَ وَأَبنُ أَبِي ليلىٰ : يَجوزُ أَنْ يَبلغَ بالتعزيرِ خمساً وسبعينَ ، ولا يُزادُ عليهِ . وقالَ مالكٌ والأَوزاعيُّ : (لَه أَن يضربَ في التعزيرِ أَيَّ عددٍ شاءَ علىٰ حَسَبِ ما يُؤَدِّى إليهِ ٱجتهادُهُ) .

والأَوَّلُ أَصِحُ ؛ لقولهِ ﷺ : « مَنْ بَلَغَ بِمَا لَيْسَ بِحَدِّ حَدًّا. . فَهُوَ مِنَ ٱلمُعْتَدِيْنَ »(٤) .

في الحدود ، وابن الجارود في « المنتقىٰ » (٨٥٠) في جراح العمد ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٣٢٧ /٨) في الأشربة .

⁽۱) أخرجه عن معاوية بن حيدة أبو داود (٣٦٣٠) في الأقضية ، والترمذي (١٤١٧) في الديات ، والنسائي في « الصغرى » (٤٨٧٥) و (٤٨٧٦) في قطع السارق وفيه : (أن رسول الله ﷺ حبس رجلاً في تهمة ثم خلي سبيله) .

⁽٢) أورد خبر معن بن زائدة ابن قدامة في « المغني » (٨/ ٣٢٥) ، ود . قلعجي في « موسوعة فقه عمر » (ص/ ٢٠١_ ٢٠٢) .

⁽٣) لم أجده .

 ⁽٤) أخرجه عن النعمان بن بشير أبو نعيم في « الحلية » (٢٦٦/٧) ، والبيهقي في « السنن =

وروىٰ أَبو بردةَ بنُ نيارٍ : أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ : « لاَ يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشْرِ جَلَدَاتٍ فِيْ غَيْرِ حَدِّ مِنْ حُدُوْدِ ٱللهِ ِ» . وعندَ المخالِفِ : يَجوزُ أَنْ يُجلَدَ مثةً في غيرِ الحدِّ .

فإِنْ قيلَ : فالخَبرُ يدلُّ علىٰ أَنَّه لا يَجوزُ الزيادةُ علىٰ العشرِ في غيرِ الحدِّ ؟

قُلنا: قد أَجمعتِ الأُمَّةُ: علىٰ أَنَّه يَجوزُ الزيادةُ علىٰ العشرِ ما لَم يَبلغْ بهِ أَدنىٰ المحدودِ ، فيُستدلُّ بالإِجماعِ علىٰ نسخِ ظاهرِ الخَبرِ . ورويَ عَنْ عُمَرَ رضي الله عنه : أَنَّه كتبَ إِلَىٰ أَبِي موسىٰ : (أَنَّه لا يَبلغُ بنكالٍ أَكثرَ مِنْ عشرينَ سَوطاً) (١) . ورويَ : (ثلاثينَ سوطاً) . ورويَ : (ما بينَ الثلاثينَ إِلَىٰ الأَربعينَ) . ولأَنَّ العقوبةَ إِذَا عُلِقَتْ في الشرعِ بجُرمٍ. . لَم تتعلَّقْ بِما دونَهُ ، كالقَطْعِ لَمَّا عُلِّقَ بسرقةِ النصابِ لَم يَتعلَّقْ بِما دونَهُ .

ويكونُ الضربُ في التعزيرِ بينَ الضربينِ ، كما قُلنا في الحدِّ . وقالَ أَبو حنيفة : (الضربُ في التعزيرِ يكونُ أَشدَّ مِن الضربِ في الزنىٰ ، ثمَّ الضربُ في الشربِ دونَ الضربِ في الزنىٰ ، ثمَّ الضربِ في القذفِ أَشدُّ الضربِ في القذفِ أَشدُّ مِنَ الضربِ في الشربِ .

دليلُنا : أَنَّ التعزيرَ أَخفُّ مِنَ الحدِّ في عَددِهِ ، فلا يَجوزُ أَنْ يُزادَ عليهِ في إِيلامهِ وَجعهِ .

فرعٌ: [جواز التعزير وتركه]:

قالَ الشيخُ أَبو إِسحاقَ : إِنْ رأَىٰ السلطانُ تَرْكَ التعزيرِ . . جازَ تَركُهُ إِذَا لَم يتعلَّقْ بهِ حَقُّ آدميٍّ . وقالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : التعزيرُ ليسَ بواجبٍ ، بلِ الإِمامُ بالخيارِ : إِنْ شاءَ فَعلَه ، وإِنْ شاءَ تَركَهُ . ولَم يُفرِّقْ بينَ أَنْ يتعلَّقَ بهِ حَقُّ آدميٍّ أَو لا يتعلَّقَ . وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِنْ غلبَ علىٰ ظنِّ الإِمامِ أَنَّه لا يُصلِحُ الرَّجُلَ إِلاَّ التعزيرُ . . فالتعزيرُ واجبٌ ،

الكبرى » (٨/ ٣٢٧) في الأشربة ، باب : ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين .
 ورواه أيضاً عن الضحاك البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٨/ ٣٢٧) فقال : والمحفوظ من هذا الحديث مرسل . وله لفظ : « من ضرب حدّاً في غير حدّ . . . » .

 ⁽١) أخرج نحو خبر عمر لأبي موسئ رضي الله عنهما وكيع الجراح في « أخبار القضاة »
 (٢٨٦/١).

ولا يَجوزُ للإِمامِ تركُهُ . وإِنْ غلبَ علىٰ ظنِّهِ أَنَّه يُصلِحُهُ الجَلدُ وغيرُهُ. . فليسَ ذٰلكَ بواجب) .

دليلُنا: ما رويَ: أَنَّ النبيَّ ﷺ قالَ: ﴿ أَقِيْلُوْا ذَوِي ٱلهَيْنَاتِ عَثَرَاتِهِمْ إِلاَّ فِيْ ٱلمُدُوْدِ ﴾ (١) .

وروي : أَنَّ الزبيرَ ورجلاً مِنَ الأَنصارِ آختصما إلىٰ النبيِّ عَلَيْهُ في شِراجِ الحَرَّةِ ـ و (الحَرَّةُ) : هي الأَرضُ الملبسةُ بالحصىٰ ، و (الشراجُ) : هي الساقيةُ التي فيها الماءُ ـ فقالَ النبيُّ عَلَيْهُ : « ٱسْقِ يَا زُبَيْرُ أَرْضَكُمْ ، ثُمَّ أَرْسِلِ ٱلمَاءَ إِلَىٰ جَارِكَ » ، فقالَ الأَنصاريُّ : أَنْ كَانَ ٱبنَ عَمِّتِكَ يا رسولَ اللهِ ؟! فغضبَ رسولُ اللهِ عَلَيْهُ وقالَ : « ٱسْقِ يَا زُبَيْرُ ، ثُمَّ ٱحْبِسِ ٱلمَاءَ حَتَّىٰ تَبْلُغَ أُصُوْلَ ٱلجُدُرِ » .

فموضعُ الدليلِ: أَنَّ الأَنصاريَّ ٱتَّهمَ النبيَّ ﷺ أَنَّه قضىٰ للزبيرِ ؛ لأَنَّه ٱبنُ عمَّتهِ ، وهٰذا يَستحقُّ بهِ القَتْلَ فضلاً عَن التعزيرِ ، فتركَ النبيُّ ﷺ تعزيرَهُ .

فمِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : إِنَّما أَمرَ النبيُّ ﷺ الزبيرَ أَنْ يَسقيَ أَرضَهُ إِلَىٰ أَن يبلغَ الماءُ إلىٰ الجدُرِ ، وذٰلكَ زائدٌ علىٰ ما تستحقُّهُ مِنَ الشربِ تعزيراً للأنصاريِّ حينَ قالَ ما قالَ ، وكانَ ذٰلكَ حينَ كانتِ العقوباتُ في الأَموالِ .

ومنهُم مَنْ قالَ : بلْ كانَ أَمرُ النبيِّ ﷺ للزبيرِ في المرَّةِ الأُولَىٰ أَنْ يأَخذَ أَقلَّ مِنْ حقِّهِ مِنَ السقي ، فلمَّا قالَ الأَنصاريُّ ما قالَ. . أَمرهُ النبيُّ ﷺ أَنْ يستوفيَ جميعَ حقِّهِ ، وهوَ : أَنْ يبلغَ الماءُ إلىٰ أُصولِ الجدرِ ، وإذا بلغَ ذلكَ . . كانَ إلىٰ الكعبِ .

وكانَ قولُ الأَنصاريِّ لهذا يقتضي التعزيرَ ، وإِنَّما تَركَ النبيُّ ﷺ تعزيرَهُ علىٰ ما مضىٰ . ولأَنَّه ضربُ غيرُ محدودٍ ، فلَم يَكنْ واجباً ، كضربِ الزوجِ زوجتَهُ ، وكما لَو غَلبَ علىٰ ظنِّ الإمامِ أَنَّه يُصلِحُهُ الضربُ وغيرُ الضربِ .

⁽۱) أخرجه عن عائشة الصديقة أحمد في « المسند » (٦/ ١٨١) ، والبخاري في « الأدب المفرد » (٥٦٥) ، وأبو داود (٤٣٧٥) ، وابن حبان في « الإحسان » بنحوه (٩٤) بإسناد حسن ، والبيهقي في « السن الكبرئ » (٨/ ٢٦٧) في السرقة وفيه : « أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم » . قال الشافعي في « الأم » (٦/ ١٣٢) : ذوو الهيئات الذين يقالون عثراتهم : الذين لا يعرفون بالشر فيزل أحدهم الزلة . والعثرات : صغائر لا توجب حدّاً .

فرعٌ : [موت المعزَّر يوجب الضمان] :

إِذَا عَزَّرَ الإِمامُ رجلاً فماتَ. . وَجبَ ضمانُهُ .

وحكىٰ الطبريُّ في ﴿ العُدَّةِ ﴾ وجهاً آخَرَ : أَنَّ التعزيرَ نوعانِ :

[أحدُهما] : نوعٌ واجبٌ ، كتعزيرِ مَنْ قَذَفَ أَمَةً أَو ذِميَّةً ، أَو وَطِىءَ أَجنبيّةً فيما دونَ الفَرْج ، فإذا عزَّرَ فيهِ الإِمامُ فأَذَىٰ إِلىٰ التلفِ. . لَم يَضمنْهُ الإِمامُ .

و [الثاني]: نوعٌ لا يَجبُ ؛ مثلُ : أَنْ يُسيءَ أَدبَهُ في مجلسِ القاضي ، فإذا عزَّرَهُ القاضي وماتَ. . وَجبَ ضمانُهُ . والأَوَّلُ أَصحُ .

وقالَ أَبو حنيفة : (إِنْ غلبَ علىٰ ظنِّ الإِمامِ أَنَّه لا يُصلِحُهُ إِلاَّ الضربُ ، فضربَهُ فماتَ.. لَم يَجبُ ضمانُهُ ؛ لأَنَّه تعزيرٌ واجبٌ . وإِنْ غلبَ علىٰ ظنّهِ أَنَّه يُصلِحُهُ الضربُ وغيرُهُ ، فضربَهُ وماتَ.. وَجبَ ضمانُهُ) .

دليلنا: ما روي عَنْ عليِّ: أنّه قالَ: (ما مِنْ أَحدِ أُقيمُ عليهِ الحدَّ فيموتُ ، فأجِدُ في نفسي منهُ شيئاً إِلاَّ حدَّ الخمرِ ورويَ _ إِلاَّ ما كانَ مِنْ شاربِ الخمرِ ؛ فإنّه شيءٌ أحدثناهُ بعدَ رسولِ اللهِ عَلَيْ ، فمَنْ ماتَ منهُ . فَدِيَتُهُ علىٰ عاقلةِ الإمام) أَو قالَ : (في بيتِ المالِ)() ، والذي أحدثوهُ بعدَ النبيِّ عَلَيْ هوَ الزيادةُ علىٰ الأربعينَ ، وهوَ التعزيرُ ، فثبتَ أنّه إذا ماتَ مِنَ التعزيرِ . وَجبَ ضمانُهُ . وكذلكَ في قصةِ المرأةِ التي أرسلَ إليها عُمَرُ فأسقطتْ جنيناً ميتاً ، فحكمَ عليٌ بـ : (أَنَّ ديةَ الجنينِ علىٰ عاقلةِ مَمرَ) . ولَم يُخالِفْهُ أَحدٌ ، فدلً علىٰ أنّه : إجماعٌ . ولأنّه ضربٌ غيرُ محدودٍ ، لَه عنهُ مندوحةٌ ، فكانَ مضموناً ، كالضربِ في النشوزِ .

فقولُنا : (غيرُ محدودٍ) آحترازٌ مِنَ الضربِ في الحدِّ ؛ فإِنَّه محدودٌ . وقولُنا : (لَه عنهُ الحَرازُ مِنْ ضربِ الرائضِ للدابةِ ؛ فإِنَّه لا مندوحةٌ لَه عنهُ ؛ لأنَّه لا يُمكنُ

⁽۱) سلف ، وأخرج خبر علميِّ الشافعيُّ في « الأم » (٦/٦/١) ط . زهري ، ومن طريقه البيهقي في « السنن الكبرئ » (٣٢٢/٨) في الأشربة . فأجد في نفسي : فيه حذف واختصار ، أي فأجد في نفسي منه شكاً ، ويحصل في صدري منه ارتياب ، ولهذا يشبه قوله عليه الصلاة والسلام : « الإثم ما حاك في صدرك » رواه عن النواس مسلم (٢٥٥٣) .

تَأْدِيبُهَا إِلاَّ بالضربِ ، ولهذا قدْ كانَ يُمكنُهُ تأديبُهُ بالزجرِ بالكلامِ والحبسِ .

وهلْ يَجِبُ ذٰلكَ علىٰ عاقلةِ الإِمامِ ، أُو في بيتِ المالِ ؟ علىٰ القولينِ .

مسأَلةٌ : [أزال السِّلعة من رجل فمات] :

إذا كانَ على إنسانِ سِلعة _ وهي : كالجوزةِ تكونُ بينَ الجِلدِ واللَّحمِ ، تكونُ على الرأسِ والبدنِ ، قالَ أبنُ الصبَّاغِ : وهي بكسرِ السينِ ، والسَّلعة _ بفتح السينِ ـ : هي الشَّجة أَ ـ فإنْ قطعَها منهُ إنسانُ فماتَ . . نَظرتَ : فإنْ كانتْ على إنسانِ غيرِ مَوَلَى عليهِ ، فإنْ قطعَها بإذنهِ . . فلا ضمانَ عليهِ . وإنْ قطعَها بغيرِ إذنهِ ، أو أكرهَهُ على قطعها . لَزِمَهُ القَوَدُ إنْ كانَ ممَّنْ يَجبُ لَه عليهِ القَوَدُ .

وإِن كانتْ علىٰ مَوَلَى عليهِ ، فإِنْ قَطعَها مَنْ لا ولاية لَه عليهِ . فعليهِ القَوَدُ ، أَوِ الدَيّةُ إِنْ لَم يكنْ ممَّنْ يَجِبُ لَه عليهِ القَوَدُ . وإِنْ قَطعَها وَلَيٌّ عليهِ ، فإِنْ كانَ أَباً أَو جدّاً . . لَم يَلزَمْهُ القَوَدُ ، ووَجبتْ عليهِ دِيتُهُ . وإِنْ كانَ غيرَهُما مِنَ الأَولياءِ . . ففيهِ قولانِ ، مضىٰ ذِكرُهُما في (الجناياتِ) .

وإِنْ كَانَ القَاطِعُ إِماماً. . فهلْ تجبُ الديّةُ في مالهِ ، أَو على عاقلتهِ ؟ على القولين (١) .

وبالله ِالتوفيقُ

推 张 张

⁽١) جاء في هامش نسخة : (تم المجلد ، والحمد لله رب العالمين ، ويتلوه في الذي يليه كتاب الأقضية) .

المحتوى كتابُ قتالِ أَهلِ البغي

| 10 | مسألة : بغي طائفة علىٰ الإمام |
|-----|---|
| ۲١ | ـ فرعٌ : طلب إنظار البغاة |
| 27 | مسألةً : رجوع البغاة إلىٰ طاعتنا يمنع قتالهم |
| ۲٤ | ـ فرعٌ : يقتل مع البغاة نساؤهم وصبيانهم المقاتلين |
| 77 | مسألةً : يحبس شباب أهل البغي ما دامت الحرب قائمة |
| 77 | مسأَلةٌ : لا يرميٰ أهل البغي بالنار |
| ۲٧ | ـ فرعٌ : لا يستعان بمن يرى قتل أهل البغي مدبرين |
| ۲۷ | مسألةٌ : أفتراق أهل البغي وأقتتالهم |
| ۲۸ | ـ فرعٌ : لا تُستحلُّ أموال أهل البغي |
| 44 | مسألةٌ : ضمان الفريقين المال والنفس |
| ٣٠ | مسأَلةً : عقد أهل البغي مع أهل الحرب لا يصح |
| ٣٣ | مسألةً : لايصحُ نصب قاض من أهل البغي يستحل دماء أهل العدل |
| ٣٤ | ـ فرعٌ : قبول شهادة العدل من أهل البغي |
| ٣٥ | مسألةً : صحَّة تصرُّف أهل البغي إذا استولَوا |
| ٣٦ | مسألةً : لا يقاتل الخوارج على رأيهم |
| ٣٧ | ـ فرعٌ : ٱنفراد أهل البغي بدار وٱرتكابهم ما يوجب الحدود |
| • • | ـ ورخ ۲ العراد المل البلي بدار واردوبهم له يوجب العمدود ۲۰۰۰ و ۲۰۰۰ |
| ٣٩ | بابُ حُكمِ المرتدِّ |
| ٤٢ | م سأَلةً : المَّرتد يقتل |
| ٤٥ | ـ فرعٌ : طلب المرتد المناظرة |
| ٤٦ | ـ فرعٌ : استتابة المرتد قبل القتل |
| ٤٨ | ـ فرعٌ : يستتاب المرتد السَّكِر بعد إفاقته |
| ٤٩ | مسألةً : قبول إسلام المرتد ولا يهدر دمه |
| ٥٠ | ـ فرعٌ : كيفية إسلام الكافر والمرتد ونحوهما |
| ٥١ | ـ فرعٌ : مُكرَّر الردة ثم الإسلام يعزَّر |
| | |

049

| ٥٢ | إنّ الإمام يقتل الحر المرتد ، وفي قتل السيد لمولاه المرتد | مسألا |
|-----|--|------------|
| ٥٣ | ةٌ : حكم مال المرتد | مسأل |
| ٥٥ | } : ما لزم علىٰ المرتد يؤخذ من ماله | ۔ فرعُ |
| ٥٦ | 🕻 : لا يصح إقرارالمرتد بدين ونحوه | ـ فرغً |
| ٥٦ | { : اختلاف الورثة أمات كافراً أم مسلماً | ـ فرغً |
| ٥٧ | إ : ارتد ولحق بدار حرب وأمواله في دار الإسلام | ـ فرعُ |
| ۸٥ | ةٌ : لا يجوز استرقاق المرتد | |
| ٦. | يٌّ : قتال المرتدين قبل قتال أهل الحرب | مسألا |
| 77 | ةٌ : لزوم الضمان على المرتد فيما أتلفه علىٰ المسلمين | مسألا |
| ٦٣ | ةٌ : السحر حق وقد يقتل صاحبه | مسألا |
| 79 | صَولِ الفَحْلِ | ىاب |
| ۷٣ | ةً : صائل يُمكن دفعه بالعصا فضربه بالسيف | |
| ٧٣ | ه . طنان يمكن دفعه بالعطبا فضربه بالسيف | |
| V 1 | | _ |
| | ہُ : عضَّ ید رجل فندرت سنَّه | _ |
| ٧٦ | خارحا فالقول قول كل واحد مع يمينه ويضمناه | 7 |
| VV | ةً : تعين القتل على من رأىٰ شخصاً يزني بحريمه | |
| ۷۸ | ةً : صيال البهائم | مسال أن |
| ٧٩ | ةً : الاطلاع إلىٰ عورة يسقط الضمان | |
| ۸۰ | النظر لمن يحل له النظر | _ |
| ۸۲ | ز : يُرميٰ المطلِع عليٰ حريم بشيءِ خفيف | |
| ۸۳ | ةً : دخل دراً فأمره صاحبها بالخروج | |
| ۸۳ | (: إزالة المنكر تبيح اقتحام البيوت وقتالهم | |
| ٨٤ | ةً : ضمان ما تتلف البهائم | |
| ٨٦ | { : ضمان ما تتلفه الدابة علىٰ سائقها وقائدها | _ |
| | { : ربط دابة في طريق ونحوه فأتلفت شيئاً | |
| | نخس دابة مركوبة فقتلت أو كسرت فعليه الضمان | _ |
| | { : أبتلاع الدابة جوهرة لرجل | |
| ۸٩ | ﴿ : ضماًن ما يؤذيه الكلب أو يأكله السِّنُّور من الطير | ـ فرعُ |
| ۹. | ﴿ : التقاط الطائر حبَّ جاره أو غيره | _ فرغُ |

كتابُ السِّير

| 99 | سأَلةٌ : الجهاد فرض علىٰ الكفاية وماذا لو كان في الأشهر الحرم |
|-------|---|
| 1 • 1 | فرعٌ : يستحب للإمام أن يكثر من الجهاد إذا توفّرت أمور |
| ۱۰۳ | سألةً : لا يجاهد عن غيره بعوض ولا بغير عوض |
| ۱۰۳ | سأَلةٌ : الجهاد على الرجال الأحرار دون غيرهم |
| 1.0 | فرعٌ : لا يجب الجهاد على صغير ولا مجنون |
| r • 1 | سَلَّةً : لا جهاد علىٰ الأعمىٰ وماذًا لو كان في بصره أو جسده علة ؟ |
| ۱۰۸ | سَأَلَةٌ : وجود الزاد والراحلة وماذا لوكان معسراً وبُذل له ذلك |
| 1 • 9 | سَأَلَةٌ : جهاد المُّدين حَالاً أو مؤجلاً وماذا لو كان من المرتزقة |
| ١١٠ | سألة : الجهاد بإذن الأبوين |
| 117 | فرعٌ : جواز سفر الولد للتجارة والعلم الذي يحتاج إليه كالصلاة ونحوها بغير إذن |
| ۱۱۳ | سَلَلَّةُ : رَجُوعَ الغَريمُ والأبوين عن الإذن في الجهاد وماذا لو أحاط بهم العدوُّ أو مرض |
| 311 | . فرعٌ : الجهاد والغزو بإذن الإمام |
| 311 | سَلَلَةُ : توزيع الجيشُ وقواده |
| 111 | سَالَةٌ : عرض الجيش علىٰ الإمام قبل الخروج وماذا لو كان فيه تخذيل ونحوه |
| 711 | . فرعٌ : لا يستعين إمام المسلمين بالكفار |
| ۱۱۸ | ـ فرعٌ ناستئجار الكفار للقتالِ والإذن بخروج النساء ومن اشتد من الصبيان |
| 119 | ـ فرعٌ : أخذ الميثاق علىٰ المقاتلين وبعث العيون وعقد الرايات ونحوه |
| ۱۲۰ | سَمَالَةٌ : الدية في قتل الكفار باعتبار بلوغ الدعوة وعدمه |
| 177 | ـ فرعٌ : الاستنصار بالضعفة والتحريض علىٰ القتال والدعاء والتكبير عند لقاء العدق |
| 371 | مسألةً : حالات وجوب مصابرة المسلمين |
| ۸۲۲ | ـ فرعٌ : جواز الفرار من اثنين إذا طلباه للقتال |
| 171 | مسألةً : استحباب توقي قتل الأب والرحم المحرم المشرك |
| 179 | مسأَلةٌ : لا تُقتل نساء الّكفارُ ولا الذراري |
| 171 | مسأَلةٌ : لا يقتل شيوخهم إلا عند القتال أو التدبير له وجرت السنَّة بعدم قتل الرسل |
| 144 | مسأَلةً : تترس الكفار بمن لا يُقتل |
| 140 | مسألةً : محاصرة المشركين في بلادهم |
| ٧٣٧ | م سأَلةً : قتل دواب الكفار وتخريب بيوتهم وغيره |
| 149 | _ فرعٌ : إتلاف ما غُنم من الكفار |
| ٠ ٤ ا | مسألةً : عقد الأمان للكفار |

| 731 | : من يصحُّ أمانه من المسلمين وماذا لو عقده كافرٌ يقاتل مع المسلمين | - فرغٌ |
|------|--|---------------|
| 1331 | : عقد الأَمان للكافر وإقرار المسلم به | |
| 1331 | : أمان الكافر في الأسر | _ فرعٌ |
| 180 | : ألفاظ الأمان وصِحَّة الأمان من الإمام للأسير | _ فرعٌ |
| ۱٤٧ | : ما يصنع الإمام بالأسرى من فداء ونحوه | -91-2 |
| 104 | : طلب الأسير بذُل الجزية وأن تعقد له الذمة | |
| ۲٥٢ | : قتل الأسير أو إسلامه قبل أن يبت في أمره وماذا لو كان شيخاً كبيراً | _ |
| | : قتل الأسير يكون بضربُ عنقه ولا يُمثَّل بالمشركين وماذا لو فاداه أو منَّ عليه | _ |
| 108 | ان عبداً | |
| 107 | : المبارزة وأحكامها وماذا لو صالَ مسلم علىٰ آخر | مسألةً |
| ٠٢١ | : للقاتل السلب | |
| 777 | : المقصود بالسَّلبِ | |
| 371 | : لا يخمّس السلبُ عندنا ويعطيٰ من أصل الغنيمة | _ فرعٌ |
| 170 | : المعاقدة بعد الحصار للحكم في أمرهم | مسألةٌ |
| ٧٢/ | : إسلام الكفار قبل الأسر | مسألةً |
| 171 | : سبي واسترقاق الحربية التي زوجها مسلم أو حربي فأسلم | _ فرعٌ |
| 171 | : أسلُّم وله حمل وماذا لو تزوُّج المسلم ذميَّة أو حربيَّة | ـ فرعٌ |
| 179 | : إسلام المحاصرين وماذا لو أُسلم رجلٌ وله ابن صغير | ـ فرعٌ |
| 17. | : يحكم بإسلام الصغير لو أسلم أحد أبويه ولكن ماذا لو سبي | مسألةٌ |
| 171 | : لا يحكم بإسلام الصبي والمجنون | ـ فرعٌ |
| 177 | : لا يفرق في السبي بين أم وولدها | مسألة |
| ۱۷۳ | : التفرقة بين الرجل وولده أو بينه وبين جدُّه أو جدَّته | ـ فرعٌ : |
| ۱۷٤ | : التفرقة بين الأخوين ونحوهما | ـ فرعٌ |
| ۱۷٤ | : السبي وفسخ النكاح | مسألة |
| 140 | : سبیت زوجة مشرك وعنده أسری من المسلمین | |
| 140 | 0 32 \ | مسألة |
| | قرض طعام الغنيمة | |
| | علف المركوب وغيره وماذا لو رجع ومعه بقيّة طعام | |
| | غنيمة الأدوية وتوقيح الدابة ولبس ثياب وركوب دابة الغنيمة | |
| 179 | <u> </u> | _ |
| 179 | غنيمة الكتب | ـ فعٌ: |

| ١٨٠ | ـ فرعٌ : أصابوا خمراً أو خنزيراً أو كلاباً أو ما يباح تملكه كالصقر ونحوه |
|---|---|
| ۱۸۱ | ـ فرعٌ : ما وجد مباحاً أو لقطةً في دار الحرب فهو كالمباح في دار الإسلام |
| ۱۸۱ | ـ فرعٌ : موات دار الحرب وفتحت مكة عندنا صلحاً لا عنوةٌ |
| ۱۸٤ | مسأَّلةٌ : غلول بعض الغانمين لا قطع فيه وماذا لو كان من غيرهم |
| ۱۸٥ | مسأَلةً : وطء أحد الغانمين جارية من السبي |
| ۱۸۸ | ـ فرغ : وجد في المغنم من يعتق علىٰ بعضهم |
| ۱۸۸ | ـ فرغٌ : أُسرَ من يعتق عُليه |
| ۱۸۸ | ـ فرعٌ : بيع الحربي زوجته أو أصوله أوفروعه |
| 114 | مسأَلةً : موجب الحدّ في دار الحرب |
| 119 | ـ فرعٌ : قتل مسلم مسلماً في دار الحرب |
| 19. | ـ فرعٌ : نقل أخبار المسلمين إلى الكفار |
| 19. | مسألةً : غنيمة المشركين من المسلمين |
| 197 | مسألةً : المسلم يأسره الكفار ويقدر علىٰ الهرب |
| 194 | ـ فرعٌ : وعد الأسير المسلم أن يدفع للمشركين مالاً |
| 194 | ـ فرغٌ : أخذ الأسير مالاً من أحد المشركين علىٰ أن يردَّه وماذا لو وكُّله المشرك |
| 106 | مسألةً : في إظهار الله تعالىٰ للإسلام |
| 198 | سده . دي إههار الله فادني فالإسارم |
| | |
| 197 | - بابُ الأنفالِ |
| 197 | بابُ الأَنفالِ |
| 197 19A 199 | بابُ الأَنفالِ |
| 197 19A 199 7·٣ | بابُ الأَنفالِ |
| 197 19A 199 | بابُ الأَنفالِ |
| 197 19A 199 7·٣ | بائ الأنفالِ |
| 197 19A 199 7•٣ | بابُ الأَنفالِ |
| 197 19A 199 7.7 7.7 | بائ الأنفالِ |
| 197 19A 199 7.7 7.7 | بابُ الأنفالِ مسألة : مصدر النفل من خمس الخمس من الغنيمة مسألة : جعل الإمام جارية لمن دلّه على قلعة فدلّه واحد فرع : جعل الأمير جارية لمن دلّ على موقع فدلّه جماعة فرع : شَرطُ الإمام بأنّ من أخذ شيئاً فهو له بابُ قَسمِ الغنيمة مسألة : مايغنم بغير إذن الإمام |
| 197 19A 199 7.7 7.0 7.0 7.0 | بابُ الأنفالِ مسألةٌ : مصدر النفل من خمس الخمس من الغنيمة مسألةٌ : جعل الإمام جارية لمن دلّه علىٰ قلعةٍ فدلّه واحدٌ فرعٌ : جعل الأمير جارية لمن دلّ علىٰ موقع فدلّه جماعة فرعٌ : شَرطُ الإمام بأنّ من أخذ شيئاً فهو له بابُ قَسمِ الغنيمةِ مسألةٌ : مايغنم بغير إذن الإمام فرعٌ : شروط تملّك الغنيمة ومكان تقسيمها علىٰ الغانمين |
| 197 19A 199 7.7 7.0 7.0 7.0 7.0 71. | بابُ الأنفالِ مسألةٌ: مصدر النفل من خمس الخمس من الغنيمة مسألةٌ: جعل الإمام جارية لمن دلّه علىٰ قلعةِ فدلّه واحدٌ فرعٌ: جعل الأمير جارية لمن دلّ علىٰ موقع فدلّه جماعة فرعٌ: شَرطُ الإمام بأنّ من أخذ شيئاً فهو له مسألةٌ: مايغنم بغير إذن الإمام مسألةٌ: مايغنم بغير إذن الإمام مسألةٌ: تقسيم الأربعة الأخماس فرعٌ: مصرف الأربعة الأخماس فرعٌ: الإسهام للخيل |
| 197 19A 199 7.7 7.0 7.0 7.0 7.0 71. | بابُ الأنفالِ مسألةٌ: مصدر النفل من خمس الخمس من الغنيمة مسألةٌ: جعل الإمام جارية لمن دلّه علىٰ قلعةٍ فدلّه واحدٌ فرعٌ: جعل الأمير جارية لمن دلّ علىٰ موقع فدلّه جماعة فرعٌ: شَرطُ الإمام بأنّ من أخذ شيئاً فهو له مسألةٌ: مايغنم بغير إذن الإمام فسألةٌ: مايغنم بغير إذن الإمام مسألةٌ: تقسيم الأربعة الأخماس فرعٌ: مصرف الأربعة الأخماس |

| ٤٥ | المحتوى |
|-------------|---|
| 317 | ـ فرعٌ : دخول المقاتل دار الحرب بفرسٍ ثم نفق أو غار أو بدون فرسٍ |
| 710 | ـ فرعٌ : حضر الوقعة فمرض أو مات أو فُرّ من القتال |
| 717 | _ فرعٌ : إسقاط حقّ الغانم أو هبته أو بيعه |
| | مسألةً : لا يقسم لمخذِّل أو ناقل الأخبار ويقسم لمن حضر بغير إذن والديه أو غريمه |
| Y1 Y | وماذا لو كان كافراً |
| 111 | _ فرغٌ : حضور العبد أو النساء أو الصبيان القتال |
| ۲۲. | مسألةً : مصدر الرضخ ومقداره |
| 177 | مسأَلةٌ : خروج الأجير مع المقاتلين |
| 777 | _فرعٌ : حضور التجار في المعركة |
| 777 | مسألة : أنفلات الأسير من المشركين ولحوقه بجيش المسلمين أو حصول مدد لهم |
| 440 | مسألةً : أشتراك السرايا بالغنيمة |
| 777 | ـ فرعٌ : إرسال الإمام جاسوساً إلىٰ المشركين |
| 777 | بابُ قَسْم الخُمْسِ |
| 779 | |
| 777 | مساله . شهم دوي القربي فيما وجد من خمس الخمس وإن قلّ |
| 747 | عسالة : سهم اليتامي الطربي فيما وجمد من حمس العلمس وإن فل |
| 744 | مسألة : سهم المساكين |
| 777 | مسألة : سهم ابن السبيل |
| | |
| 377 | بابُ الفيءِ |
| | مسأَلةٌ : وضع سجل بأسماء الغزاة ورواتبهم وعريف علىٰ كل طائفة ويكون العطاء |
| ٧٣٧ | مرّة في السنة |
| ۸۳۲ | ـ فرعٌ : يبدأ بالعطاء بأقارب المصطفىٰ ﷺ ويقدّر العطاء علىٰ حسب كفايتهم |
| 137 | _ فرعٌ : لا يمنح عبد وغيره ممن لا يجب عليهم القتال |
| 737 | ـ فرغ : المرض الذي يصيب بعض المقاتلة ولا يرجىٰ زواله يسقط الحق من الفيء |

| 757 | ـ فرعٌ : يُعطىٰ من الفيء أرزاق الحكام وولاة الصلاة والأحداث لأهل الفيء |
|--------------|--|
| 7 2 7 | ـ فرعٌ : كون الفيء ممّا لا ينقل |
| 7 2 9 | بابُ الجزيةِ |
| 707 | مسأَلةٌ : تؤخذ الجزية من نسل الكتابيين |
| 408 | ـ فرعٌ : المتمسكون بالصحف الأولىٰ قبل التوراة وفرقتا السامرة والصابئين |
| | ـ فرعٌ : لا تعقد الذمة للكبير بعد النسخ وتعقد للصغير وماذا لو غزا الإمام قوماً |
| 700 | لا يعرفهم لا يعرفهم |
| 700 | مسأَلةٌ : أُقَلُ الجزية |
| Yov | ـ فرعٌ : أمتناع أهل الكتاب من اسمِ الجزية وطلب أخذها باسم الصدقة |
| 409 | ـ فرعٌ : لا يصبُّحُ أخذ الجزية باسم الصدقة بأقلُّ من دينار وماذا لو حصل بيع أرضٍ |
| ۲٦. | مسألةٌ : وجوب الجزية في آخر الحول |
| 177 | مسأَلةٌ : اشتراط الضيافة عَلىٰ أهل الذمّة |
| 377 | مسألةٌ : لا يكلف الصبي بالجزية |
| 770 | ـ فرعٌ : امتناع السفيه ووليه من دفع الجزية يخرجهما من ديار المسلمين |
| 770 | مسأَّلةٌ : لا جَزية علىٰ المجنون |
| 777 | مسأَلةٌ : لا جزية علىٰ المرأة |
| 777 | ـ فرعٌ : لا تقبل الجزية من النساء والصبيان بدل الرجال |
| ۸۶۲ | مسألةٌ : لا تجب الجزية علىٰ العبد |
| 779 | _ فرعٌ : إجراء الجزية علىٰ الشيوخ وأصحاب الصوامع والفقير غير المعتمل |
| ۲۷۰ | مسألةً : ضبط أسماء وصفات أهل الذمة بالديوان وتعيين العرفاء وأخذ الجزية برفتي |
| YV 1 | مسألةً : نظر الإمام الجديد في شأن أهل الذمة |
| ۲۷۲ | بَابُ صفةِ عَقْدِ الذَمَّةِ |
| ۲۷۳ | مسألةٌ : عقد الذمَّة من حيث التأبيد وشرطاه وتفسير اليد والصَّغار |
| 740 | ـ فرعٌ : لا فرق في الجزية بين أهل الكتاب |
| Y V0 | مسألة : طلب مخالفة الذمي في الزي وغيره |
| Y V V | ـ فرعٌ : يُمنعُ أهل الذمة من ركوب الخيل |
| Y VX | _فرعٌ : مغايرة نساء أهل الذمة في اللباس وغيره |
| ۲۷۸ | ـ فرعٌ : فيما يتأدب به أهل الذمة مع المسلمين |
| 444 | مسألةٌ : لا يرتفع أهل الذمة بالبناء على المسلمين |

| | : لا يظهرون شرب الخمر ونحوه من المحرمات | - فرغِ |
|--|---|---|
| ۲۸۰ | : تصنيف البلاد الإسلامية من حيث تنفيذ الأحكام وبناء الكنائس ونحوها | مسألة |
| 777 | : حماية أهل الذمة ممن يؤذيهم | مسألة |
| ۲۸۳ | : شرط عدم المنع من أهل الذمة في العقد | - فرعٌ |
| 7.74 | : الحكم بين المشركين أو بينهم وبين المسلمين | مسألة |
| 440 | : جناية الذمي بما يوجب حداً أو تعزيراً | ۔ فرغٌ |
| | : ما يشترط عليهم كحرمة كتاب الله ورسوله وتصنيف ما يذكر في العقد من | مسألةٌ |
| ۲۸۲ | ث الوجوب وعدمه | حيد |
| PAY | : لا يقيم مشرك في الحجاز المناه المسلم المسل | مسألةٌ |
| 794 | : لا يمنع أهل الذمة من ركوب البحر الأحمر | |
| 397 | : لا يدخُّل أحد من الكفار الحرم لا يدخُّل أحد من الكفار الحرم | مسألةٌ |
| 790 | : يدخل الكافر المسجد بإذن مسلم | _ فرعٌ |
| 797 | : منع أهل الحرب دخول دار الإسلام بغير إذن الإمام أو رسالة وماذا لو أتَّجروا | مسألةً |
| 799 | : كتابة ما يأخذُه الإمام من تجار أهل الذمة | |
| | | |
| ۲۰۱ | لهُدْنةِ | بات اا |
| | | |
| ۲۰٦ | : عقد الهدنة مطلقاً عقد الهدنة مطلقاً | |
| ۳۰٦ ۳۰٦ | : عقد الهدنة مطلقاً | مسأَلةٌ |
| ٣•٦ ٣•٦ ٣•٧ | w . | مسأَلةٌ - فرعٌ |
| *** *** *** *** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسأَلةٌ - فرعٌ - فرعٌ |
| *** *** *** *** *** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسأَلةً - فرعً - فرعً - فرعً |
| *** *** *** *** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسأَلةً - فرعً - فرعً - فرعً مسألةً |
| *** *** *** *** *** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسأَلةً - فرعً - فرعً مسألةً - فرعً |
| *** *** *** *** *** *** *** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسأَلةً - فرعً - فرعً مسالةً - فرعً - فرعً |
| **** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسألةً - فرعً مسألةً مسالةً - فرعً مسالةً |
| **** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً - فرعً |
| **** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** | : الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً - فرعً |
| **** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** | الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة المدّة التي يقرُّ الحربي بها في دار الإسلام عقد الهدنة إلىٰ مدة بشرط عوض لا تردُّ المسلمات لأجل الهدنة عقد الهدنة لردِّ المسلمين المهاجرين عقد الهدنة مع المشركين ومنعهم إلاّ من بعضهم علىٰ بعضٍ وأهل الحرب جاءت حرة مسلمة إلىٰ بلد له إمام وتفسير آية الممتحنة جاءت مسلمة ولحقها زوجها يطلبها خاءت امرأة من الكفار وجُنَّت جاءت صغيرة إلىٰ دار الإسلام | مسألةً - فرعً مسألةً مسألةً مسألةً مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً - فرعً - فرعً مسألةً - فرعً - فرعًا - فرعًا - فرعً - فرعً - فرعً - فرعً - فرعًا - فرعً - فرعً - فرعً - فرع |
| *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** * | الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة | مسألةً - فرعً مسألةً مسألةً مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً مسألةً - فرعً - |
| *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** *** ** *** *** | الهدنة من غير مدَّة ولكنها علَّقت بالمشيئة المدّة التي يقرُّ الحربي بها في دار الإسلام عقد الهدنة إلىٰ مدة بشرط عوض لا تردُّ المسلمات لأجل الهدنة عقد الهدنة لردِّ المسلمين المهاجرين عقد الهدنة مع المشركين ومنعهم إلاّ من بعضهم علىٰ بعضٍ وأهل الحرب جاءت حرة مسلمة إلىٰ بلد له إمام وتفسير آية الممتحنة جاءت مسلمة ولحقها زوجها يطلبها خاءت امرأة من الكفار وجُنَّت جاءت صغيرة إلىٰ دار الإسلام | مسألةً - فرعً مَّ اللهُ اللهُ - فرعً مَّ اللهُ اللهُ - فرعً مَّ اللهُ - فرعً مَّ اللهُ - فرعً - فرع |

| 419 | _فرعٌ : جاءت مسلمة ثم أسلم زوجها |
|-----|---|
| ٣٢. | _ فرعٌ : يدفع المهر إذا صادقته المرأة على الزوجية |
| ١٢٣ | _فرعٌ : جاءت أمة لهم مسلمة |
| ۲۲۲ | مسأَّلةٌ : أسلم وهاجر إلىٰ دار الإسلام وجواز ردّه إن كان له عشيرة تمنعه |
| 377 | _ فرعٌ : جاء صبي أو مجنون وجاء من يطلبه |
| 377 | _ فرعٌ : جاء عبد مسلم فطلبه مولاه |
| 377 | مسأَلَةٌ : أمور تنقض الهدنة |
| ٣٢٧ | _ فرعٌ : ظهور أمارة نقض أو غدر |
| ۸۲۳ | مسأَلَةٌ : دخول الحربيّ دار الإسلام بأماني يشمل النفس والمال والولد |
| ۳۳. | _ فرعٌ : أعطي أماناً فأكتسب أو خلُّف مالاً ومات |
| ۰۳۳ | _ فرعٌ : جاء بَّامان وعاد للاستيطان وماله عندنا ثم أُسر |
| ١٣٣ | _ فرعٌ : دخل بأمان فنقضه ورجع لدار الحرب للاستيطان ثم رجع إلىٰ دارنا |
| ۱۳۳ | _ فرعٌ : دخل مسلمٌ أو ذميٌّ دار الحرب بأمان وأعطاه حربي مالاً يتجر به عندنا |
| ۲۳۲ | مسأَلَةٌ : دخل مسلم دار حرب بأمان فأقترض أو سرق مالاً |
| 777 | ـ فرعٌ : أقترض حربي من حربي مالاً فأسلم المستقرض أو دحل إلينا بأمانٍ |
| ۲۳۲ | ـ فرعٌ : الهدية حال الحرب غنيمة |
| ٣٣٣ | ـ فرعٌ : أخذ مشرك جارية مسلم فوطئها فأتت بولد ثم ظهر المسلمون عليه |
| | ـ فرعٌ : أبتاع حربيّ عبداً مسلماً ورجع به لدار الحرب ثم ظهر المسلمون وماذا لو |
| ٣٣٣ | حصل وصيّة |
| | |
| ٥٣٣ | بابُ خراجِ السوادِ |
| 45. | مسأَلةٌ : فيَ مساحة أرض السواد ومبلغ ما جبي منه ومصرفه |
| | |
| | كتابُ الحدودِ |
| 450 | 1 • 5 11 = 6 - 9 - 1 |
| | بابُ حدِّ الزِّنيٰ |
| | مسأَلةٌ: لا يحد الصغير والمجنون ولا يرجم المملوك عندنا |
| 401 | مسألةٌ : شروط الإحصان والرجم |
| 307 | ـ فرعٌ : الإِسلام ليس بشرط في الإحصان عندنا |
| 800 | فع : المسلم المحصن إذا إن تدّ لا بيطل إحماله |

| | _ فرعٌ : وطء امرأته في دبرها أو أمته لا يثبت الإحصان وماذا لو كان بشبهة أو بنكاح |
|-------------|--|
| 400 | فاسد |
| 400 | مسأَلةٌ : غير المحصن إذا زني فحدُّه الجلد والتغريب عندنا |
| 401 | _ فرعٌ : حدُّ العبد والأمة إذا زنيا الجلد |
| 401 | _ فرعٌ : مقدار تغريب المملوك لو قلنا بوجوب تغريبه |
| 70 V | _ فرعٌ : زني البكر ثم أحصن ثم زني |
| 401 | مسألةً : فيما يوجب الحد من الإيلاج |
| 409 | _ فرعٌ : وجدت الخلية حاملاً |
| 409 | مسألة : الإكراه على الزنى |
| ٣٦٠ | مسأَلةٌ : الجهل في تحريم الزنيٰ |
| 771 | مسأَلَةٌ : وجد امرأة علىٰ فراشه فظنّها زوجته |
| 771 | _ فرعٌ : من يجب عليه الحدُّ إذا زني بمن لا يجب عليه وعكسه |
| 777 | مسألةً : ٱستأجرها للزنيٰ أو تزوّج ذات رحم محرم |
| ٣٦٣ | _ فرعٌ : الوطء في النكاح الفاسد لا يوجب الحدّ ألحد |
| 478 | ــ فرعٌ : وطء جارية الغيرُ أو المشتركة بينهما |
| 478 | مسألةٌ : حرمة اللواط وحدّه |
| ۸۲۳ | _ فرعٌ : وطء امرأة في دبرها أو عبداً |
| 419 | _ فرعٌ : من حَرُمَ مباشرتها بالوطء حرم ما دونه |
| 419 | _ فرعٌ : يحرم السحاق وفيه التعزير |
| ۲۷. | مسألةٌ : إتيان البهيمة فيه التعزير |
| ٣٧٣ | مسألةٌ : الإقرار بالزّنيٰ |
| ٤٧٣ | ـ فرعٌ : إقرار الأخرس بالزّنيٰ |
| 377 | ـ فرعٌ : أقر الرجل بالزنيٰ وأنكرت المرأة |
| 377 | ــ فرعٌ : رجوعه في الإقرار بالزّنيٰ يقبل |
| ۲۷٦ | بابُ إقامةِ الحدِّ |
| | |
| ۲۷٦ | مسألةٌ : حكم حضور الإمام والشهود موضع الرجم وابتداؤهم به |
| ۲۷۷ | ـ فرغٌ : أستحباب حضور طائفة ليروا الحد ومقدار عددهم |
| ** | مسألةً: تخيير السيد في إقامة الحد على العبد |
| 444 | - فرعٌ : تغريب المملوك وسماع المولىٰ للبيّنة |
| ۳۸۰ | _ فرعٌ : قطع السيد يد عبده في السرقة |

| ٣٨٠ | . فرعٌ : شروط إقامة السيد الحد علىٰ مملوكه | _ |
|-----|---|---|
| ۳۸۲ | سَأَلَةٌ : هيئة الجلد وصفته | |
| ۳۸٦ | . فرعٌ : وقت إقامة الحدُّ على الحامل وماذا لو مات المحدود | |
| ٣٨٨ | سَأَلَةٌ : تغريب البكر | 8 |
| ۳۸۹ | . فرعٌ : تغريب المرأة | |
| 49. | سَلَّلَةً : يعتبر حال الزاني لإقامة الحدّ | |
| 491 | ـ فرعٌ : يحفر للمرجومة دون المرجوم | |
| 491 | ـ فرعٌ : إقامة الرجم على الحبليٰ | |
| 494 | عني المباريخين المرابع من الرجم | |
| ۳۹۳ | ـ فرعٌ : يغسّل المرجّوم ويصلّى عليه إن كان مسلماً | |
| ۳۹۳ | ـ فرعٌ: لا يقام الحد في المسجد | |
| | | |
| 397 | بابُ حدِّ القَذْفِ |) |
| 490 | مسأَلَةٌ : يعتبر وجوب الحدّ بالمقذوف ومقداره بالقاذف | ı |
| 497 | ـ فرعٌ : المقذوف أو القاذف إذا كان مبعَّضاً | |
| 291 | ـ فرعٌ : قذف أمرأة أو رجل وطيء وطئاً حراماً | |
| 499 | ـ فرعٌ : قذف الوالد ولده | |
| ٤٠٠ | ـ فرعٌ : ما يصنعه الحاكم إذا رُفع إليه القاذف | |
| ٤٠١ | ـ فرعٌ : سقوط حق المحصَن من حدِّ القاذف بزنيّ ونحوه | |
| ۲٠3 | مسألةٌ : القذف بلفظ صريح يوجب الحد وماذا لو كان غير صريح | v |
| ٤٠٤ | ــ فرعٌ : ألفاظ لا تعتبر قذفاً | |
| ٤٠٤ | ـ فرعٌ : الرمي باللواطة | |
| ٤٠٤ | مسألةً : قوله لأنثىٰ يا زانية فقالت له يا زانٍ أو بك زنيت | |
| ٤٠٦ | ـ فرعٌ : قال لامرأةٍ : يا زانية فأجابته أنت أزنىٰ مني | |
| ٤٠٧ | ــ فرعٌ ٍ : قوله : هي أزنيٰ من فلان أو هو أزنيٰ الناس | |
| ٤٠٨ | مسألةً : قوله لامرأة : يا زانِ | |
| ٤٠٨ | ـ فرغ : قولُه لرجلٍ : يا زانية | |
| ٤٠٩ | _ فَرَعٌ : قُولُه : زَنَاتَ فِي الجبل كناية | |
| | مسأَلَةٌ : قوله زنیٰ فرجكُ أو يدك أو بدنك أو نحو ذلك | |
| 113 | ـ فرعٌ : قذف الخنثى | |
| 713 | _ف غ : قوله : لا تديد لامس | |

| 113 | _ فرغٌ : قوله زُنِيَ بك وأنت مكرهة |
|-------|--|
| ٤١٣ | _ فرعٌ : قوله زنیت بصبي أو رکبت رجلاً أو ساحقت أمرأةً |
| 213 | مسألةً : إنكار نسبة الولد له |
| ٤١٤ | ـ فرعٌ : قذف زوجته ونفي ولدها باللِّعان ثم قال اجنبيٌّ للولدِ : لست بأبنه |
| ٤١٥ | مسألَّةً : قوله لعربيِّ يا نبطي وعكسه |
| ٤١٧ | ــ فرعٌ : قذف غير محصنِ وعرّض به لمحصنِ |
| ٤١٧ | سمسألةً : حد القذف حق لُلمقذوف عندنا |
| ٤١٨ | _ فرعٌ: طلب القذف من القاذف وموت المقذوف قبل الاستيفاءِ أو العفو |
| 113 | _ فرعٌ: قذف المملوك أو الحرّ وحصول موت أو جنون ونحوه قبل الاستيفاء أو العفو. |
| ٤٢٠ | _ فرعٌ : أَقَرَّ بزناه من أمرأة ثمّ أكذب نفسه |
| ٤٢٠ | ﴾ مسأَلَةٌ : قذف جماعة رجالٍ أو نساءِ |
| 173 | فرعٌ : خاطب زوجة وأجنبية بأنهما زناة أو أنّ زوجته زنت بفلانٍ |
| 277 | ﴿ فَرَعٌ : وجوب حدّين عليٰ القاذف أو أكثر |
| 274 | مسأَلةً : قِذْف رَجَلاً فحد ثم قذْفه فيعِزرُ وماذا لو قذْفه أو زوجته بزنايين |
| £ Y £ | مسأَلةٌ : قُذفت فأقرت ثمَّ حُدَّت ثمَّ قُذفت |
| 640 | _ فرعٌ : قذفها زوج فأجابت اللعان ثم قذفها أجنبي |
| 273 | _ فرغٌ : قذف زوجته فلاعنها ولم تجب فحدّت ثم قذفها هو أو أجنبيّ |
| 573 | مسألة : سماع الإمام للقذف |
| 847 | مسألة: قذف رجلٌ رجلاً لآخر بالعبودية |
| 847 | _ فرعٌ : أقام بيُّنتَم علىٰ قذفه أو أقرَّ القاذف بقذفه وادّعىٰ الجنون وقتها |
| 279 | ـ فرعٌ : قوله زنيتِ يوم كنت نصرانية |
| 279 | ـ فرغ : قوله زنیت وکنت مملوکة |
| ٤٣٠ | مسألةً : أدعىٰ علىٰ آخر أنه قذفه أو أكل ماله وأقام شاهدين أو شاهداً واحداً |
| 173 | _ فرعٌ : قذفه وأدّعيٰ أنه كان صغيراً |
| | |
| 247 | بابٍ قَطْعِ السَّرقةِ |
| 243 | مسألةٌ : شُروط القطع وماذا لو كان السارق أو الزاني حربياً أو معاهداً |
| 543 | _ فرع : سرقة العبد من غير مال سيده |
| ٤٣٦ | · مسأَلةٌ : نصاب القطع في السرقة |
| ٤٣٨ | _ فرعٌ : سرقة ربع دينار تبرأ ونحوه |
| ٤٣٨ | ـ فرعٌ : قطع السارق للثمار والبقول والطبيخ ونحوه |

| 22 * | _ فرغ : القطع فيما يتمول إذا بلغ ثمنه نصابا |
|------|---|
| 133 | مسأَلَةٌ : نقب جماعة حرزاً واشتركوا في إخراج المالِ |
| 133 | ـ فرعٌ : نقبوا حرزاً وأنفرد كلُّ واحدٍ منهم بإخراج المال |
| 733 | _ فرعٌ : نقب حرزاً علىٰ طعام أو مالٍ فأخذه شيئاً فشيئاً |
| 433 | مسألةٌ : السرقة من غير حرز ٰ |
| ٥٤٤ | _ فرعٌ : حكم أبواب الغرف في الدور وبيوت الشعر والخيام |
| 227 | _ فرعٌ : ما هو حرز الحنطة ؟ |
| ٤٤٧ | _ فرعٌ : أخذ حبٌّ من أرض مبذورة |
| ٤٤٧ | مسألةٌ : نبش القبر وسرقة ما فيه |
| 889 | _ فرعٌ : سرقة ما زاد علىٰ الكفن أو الطُّيب المستحبّ |
| ٤٥٠ | _ فرعٌ : مالكي الكفن |
| ١٥٤ | مسألةٌ : النوم علىٰ الشيء أو الثوب حرز له وماذا لو كان معه متاعٌ |
| 804 | _ فرعٌ : علق ثيابه في الحمام أو المسبح فسرقت |
| 804 | مسأَلةٌ : أحوال سرقة الجمال |
| ٤٥٤ | _ فرعٌ : سرقة جمل مع راكبه |
| ٤٥٤ | ـ فرعٌ : السرقة من المتاع المحمول على الإبل المقطرة |
| 800 | _ فرعٌ : سرقة الأنعام ونحوها |
| 800 | مسأَلَةٌ : لا يجب القطع على السارق إلاَّ بإخراجه المال من الحرز بفعله |
| १०२ | _ فرعٌ : نَقب حرزاً وأَخَذ مالاً ثم ألقاه ثم أخذه وماذا لو بطَّ جيباً أو طعاماً |
| ٤٥٧ | _ فرعٌ : أخرج المال من الحرز بواسطةٍ |
| १०९ | _ فرعٌ : ذبحَ شاة أو شقَّ ثوباً في الحرز وخرج بهِ |
| ٤٦٠ | _ فرعٌ : سَرَقَ فضة أو ذهباً فصاغها دراهم ودنانير |
| ٤٦٠ | _ فرعٌ : نقب حرزاً وابتلع فيه جوهرة أو تطيّب ثم خرج |
| 173 | مسأَلةٌ : وجوب القطع بعد خروج جميع العين المسروقة من الحرز |
| 173 | _ فرعٌ : اشتركا في نقب حرزٍ وأخرج أحدهما المال وناوله للثاني أو سرقه آخر |
| 275 | _ فرغٌ : مقعد وأعمىٰ يشتركان في سرقة |
| 173 | مسأَّلةٌ : إخراج متاع من بيتٍ في الدارِ أو الخانِ إلىٰ رحبتها |
| 270 | مسأَلةٌ : سرقة الضيف |
| 277 | مسأَلةٌ : سرق أختصاصاً لا يعدُّ مالاً ككلب ونحوه أو مما يستهان به كالقشور |
| ۲۲3 | _ فرعٌ : سرقة آلات اللهو أو إناء أو صنم من ذهب أو فضة |

| | ي الله الله الله الله الله الله الله الل |
|-------------|---|
| አ ፖ3 | مسألةً : سرقةً العبيدِ |
| 279 | _فرغ : سرق حرأ صغيراً |
| 279 | ـ فرعٌ : سرقة العين الموقوفة |
| ٤٧٠ | مسألةً : سرقة الأموال العامة أو ما فيها شبهة ملكٍ للسارق |
| ٤٧١ | _ فرعٌ : سرقة الشريكِ من المال المشترك |
| 273 | ـ فرعٌ : السرقة من غلَّة الوقف |
| ٤٧٣ | ـ فرعٌ : السرقة لستارة الكعبة أو ما يخصُّ المساجد |
| ٤٧٣ | مسأَلةٌ : سرقة الوالد من مال ولده وعكسه وسرقة ذوي الأرحام |
| | ـ فرعٌ : لا قطع علىٰ العبد في سرقته من مال سيِّدِهِ وَلا علىٰ السيِّد من مال مكاتبه أو |
| ٤٧٤ | المأذون |
| ٤٧٥ | ـ فرعٌ : سرقة أحد الزوجين من مال الآخر |
| ٤٧٧ | - فرغٌ : سرقا معاً وأحدهما ولد صاحب الحرز أو والده أو أحدهما صبيّ والآخر بالغ . |
| ٤٧٧ | مسألةٌ: سرقة الرهن من حرز المرتهن ونحوه أو السارق من السارق والغاصب |
| ٤٧٩ | - فرعٌ : نقب من له دين عليٰ حرز من عليه الدين |
| ٤٨٠ | ــ فرعٌ : سرقة الطعام في المجاعة |
| ٤٨٠ | _ فرعٌ : سرقة المؤجر مّن المستأجر أو المعير من المستعير |
| ٤٨١ | مسأَّلةً : هبة أو بيع المسروق منه السارق العين المسروقة |
| ٤٨٢ | مسأَلةٌ : إقرار السارق بدعوىٰ من المسروق منه أو بدونها |
| ٤٨٤ | ـ فرعٌ : ادعاء رجلٍ عليٰ آخر أنه سرقه |
| ٤٨٥ | - فرعٌ : شهدا أنه سُرق نصاباً من رجل غائب أو أقرَّ بذلك أو أنه غصبه منه غصباً |
| | - فرعٌ : أقرّا بسرقة عين ذات نصاب أو ٱدَّعَىٰ السارق أنها ملك لسيّده أو لفلانٍ أذن له |
| ٤٨٧ | فيها |
| ٤٨٨ | مسَأَلَةٌ : قيام البينة علىٰ سرقة عبد نصاباً أو أقرّ هو أو سيّده بذلك |
| ٤٩٠ | مسأَلةٌ : لا عُفوَ ولا شفاعةَ إذا ثبتت السرقة الموجبة للقطع لدى السلطان |
| 193 | مَسْأَلَةٌ : مَا يَقَطَعُ مِنَ السَّارِقَ وَمَاذَا لِوَ سَرَقَ ثُمَّ قُطَعُ ثُمْ سَرَقَ وَهَكَذَا |
| ٤٩٤ | مــ فرغٌ : مكان قطع اليد والرجل حداً |
| 890 | َ ـ فرغٌ : قطع السارق الذي فقد إحدىٰ يديه ونحو ذلك |
| 890 | ـ فرغٌ : تداخل حدود السرقة |
| 897 | ر ـ فرغٌ : كيفية قطع اليد |
| ٤٩٧ | 4. 1 |
| £ 9.A | مسأَلةٌ : في السرقة القطع وردُّ المسروق معاً |

| 899 | ابُ حدِّ قاطع الطريقِ |
|--------|---|
| 0.1 | سَأَلةٌ : الأمكنة التي تعتبر فيها جناية قطاع الطريق وشروط تعلّق الأحكام بهم |
| | فرعٌ : أخذ نصاب السرقة من حرزِ المثل علىٰ وجه القهر والغلبة يثبت حكم قطع |
| 0.4 | الطريق |
| | . فرعٌ : حكم الردء الذي لم يباشر في أخذ المال أو القتل وماذا لو كان القاطع للطريق |
| ۹۰۳ | أمرأةً |
| 0 . 5 | ـ فرعٌ : أخذ المحارب المال وما يترتب عليه من قطع ٢٠٠٠٠٠٠٠٠٠ |
| ٥٠٤ | ـ فرعٌ : قتل المحارب وماذا لو عفيٰ وليّ المقتولِ عنه |
| ٥٠٦ | ـ فرعٌ : ارتكاب المحارب جناية لا توجب حدّاً كقطع مفصلٍ ونحوه ٢٠٠٠٠٠٠٠ |
| ٥٠٧ | ـ فرعٌ : أخذ المحارب المال مع القتل وما يترتب عليه من الحدّ |
| 0 • 9 | مسأَلةٌ : ٱجتماع حدُّ محاربةِ وقصاصِ |
| 01. | مسألةٌ : توبة قطاع الطرق |
| | |
| 018 | بابُ حدِّ الخَمْرِ |
| 019 | مسأَلةٌ : حرمة ما أسكر كثيره وقليله وأنواعه |
| ۲۲٥ | _ فرعٌ : بيع المسكر |
| 077 | _ فرعٌ : طبخ اللحم أو عجن الدقيق والنَّذ بخمر |
| ٥٢٢ | مسألةً : حد الحر أو العبد في شرب الخمر |
| 070 | _ فرغ : جُلد الشارب فمات |
| ٥٢٧ | مسألةً : آلة ضرب المحدود |
| ٥٢٨ | مسأَلةٌ: الإقرار والشهادة من غير تفسيرٍ يوجبان الحد في الخمر بخلاف الشمِّ ونحوه |
| 979 | مسأَلَةٌ : تداخل حد الشرب يوجب حداً واحداً وماذا لو تقادم العهد قبل إقامته |
| 017 | مسألةً : أجتماع أسباب الحدود |
| ٥٣٢ | 1, 3, |
| ٥٣٤ | بابُ التعزيرِ |
| | _ قرع . جواز التغرير وتركه |
| 041 | _ فرغ : موت المعزَّر يوجب الضمان |
| ٥٣٨ | مسألةً : أزال السِّلعة من رجل فمات |
| ~ I /\ | |